Die strafprozessuale Widerklage

nach

geltendem Recht und dem Entwurfe einer Reichsstrafprozeßordnung.

Dr. jur. Michael Reitmair.

106

Die strafprozessuale Widerklage

nach

geltendem Recht und dem Entwurfe
einer Reichsstrafprozeßordnung.

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Michael Reitmair
Rechtspraktikant
aus München.

ACAD.
LIBRARY
BIBL.

Approbiert am 7. Februar 1911.

München.
Verlag der Literarischen Union.
1911.

Referent: Universitäts-Professor Dr. Allfeld.

Meiner lieben Braut!

Inhalts-Übersicht.

Einleitung: Seite

§ 1. Lückenhaftigkeit des geltenden Rechts; Legalitätsprinzip . . 7

1. Kapitel:

Die gesetzlichen Voraussetzungen der Widerklage:

§ 2. Das Erfordernis der „Privatklage" 10
§ 3. Die Widerklagedelikte 11
§ 4. Das Erfordernis des „Verletzten". 16
§ 5. Wechselseitigkeit, Gleichartigkeit, Konnexität 18
§ 6. Die Befristung der Widerklage. 19

2. Kapitel:

Prozeßgericht und Prozeßbeteiligte:

§ 7. Das zuständige Gericht. 23
§ 8. Der Widerkläger. 25
§ 9. Der Beitritt zur Widerklage. 27
§ 10. Der Widerbeklagte. 29
§ 11. Die Staatsanwaltschaft. 31

3. Kapitel.

Das Widerklageverfahren:

I. Das Verfahren im ersten Rechtszuge:

§ 12. Sühneversuch, Kostenvorschuß, Sicherheitsleistung. . . . 37
§ 13. Die Erhebung der Widerklage. 38
§ 14. Die Entscheidung über die Zulässigkeit der Widerklage. . 41
§ 15. Erklärungsfrist, Ladungsfrist. 44
§ 16. Das weitere Verfahren. 47
§ 17. Das Ende der Widerklage. 55

II. Das Verfahren im Rechtsmittelzuge:

§ 18. Allgemeines; Beschwerde; Rechtsbehelfe. 67
§ 19. Das Verfahren in der Berufungsinstanz. 70
§ 20. Das Verfahren in der Revisionsinstanz. 73

4. Kapitel:

Die Kosten der Widerklage:

§ 21. Kostenpflicht und Kostenhaftung. 75
§ 22. Gebühren 80
§ 23. Auslagen. 81
§ 24. Die Festsetzung der Kosten. 83
§ 25. Das Armenrecht. 86

Schlußbemerkung:

§ 26. Die Sprache der StPO. und des Entwurfes. 88

Einleitung.

§ 1.

Lückenhaftigkeit des geltenden Rechts; Legalitäts-Prinzip.

Die Vorschriften der StPO. (§ 428) über die Widerklage zeigen eine bedenkliche Lückenhaftigkeit, die vielfach den Streitfragen freie Bahn läßt. Da ferner § 428 StPO. fast nur prozeßliche Normen enthält und die Revision auf die Verletzung von solchen nicht gestützt werden kann[1]), haben die Oberlandesgerichte und das Reichsgericht selten Gelegenheit, sich mit der Widerklage zu beschäftigen, so daß zu dem Mangel des Gesetzes noch der der Rechtsprechung hinzutritt.[2])

Der Entwurf einer Strafprozeßordnung sucht nun fühlbare Lücken des geltenden Gesetzes auszufüllen, indem er insbesondere unter Einschränkung des Legalitätsprinzips die Zulässigkeit der Widerklage erheblich erweitert und einer Verzögerung des Privatklageverfahrens durch Erhebung von Widerklagen vorzubeugen sucht.[3])

Hiezu mag zugegeben sein, daß die konsequente Durchführung des Legalitätsprinzips praktisch zu Unzuträglichkeiten führt. Zu bestreiten ist jedoch, daß solche schon bei der heutigen Gestaltung des Prinzips vorhanden sind und deshalb Anlaß zu einem Vorgehen zu Gunsten des Opportunitätsprinzips vorliegt. Die gewissenhafte Staatsanwaltschaft wird, auch wenn das Legalitätsprinzip nach Möglichkeit aufrecht erhalten wird, niemals kleinliche Verfolgungsjagden veranstalten.[4])

---

[1]) § 380 StPO; § 332,2 E. —

[2]) Goltd. Arch. Bd. 51 S. 260; möglich sind besonders Beschwerden gegen die Strafkammern in der Berufungsinstanz. —

[3]) Begr. zum 5. Buch, 2. Abschn. E. —

[4]) vgl. Kohler in Goltd. Arch. Bd. 55 S. 290. —

Nicht unbeachtet bleiben darf aber auch die Befürchtung, daß durch die Einschränkung des Offizialverfahrens Rechtsbrüche, die im Interesse der Autorität des Staates geahndet werden müßten, deshalb straffrei bleiben, weil der Verletzte entweder die Rache des Täters fürchtet oder die Kosten eines Privatklageverfahrens scheut.[1]) Wenn auch in letzterer Hinsicht durch eine entsprechende Änderung des Gesetzes geholfen werden kann; die Erwägung bleibt, daß durch rechtswidrige Einflüsse des Verletzenden auf den Verletzten die Erhebung der Privatklage vereitelt werden kann, im Gegensatz zum Offizialverfahren, wo sich der Täter einer einheitlichen, überragenden Macht, der Strafgewalt des Staates, gegenübersieht.

Gegen das Legalitätsprinzip wird auch häufig vorgebracht, daß es das gehässige Denunziantentum fördere. Dieses wird indes nie verschwinden, nur nicht mehr zu Lasten des Staatsanwalts, sondern zu Lasten des Verletzten tätig sein.[2])

Richtpunkt muß die Wahrung der Autorität der staatlichen Strafgewalt bleiben. Bedenklich wäre es deshalb die Übertretungen als solche dem Privatklageverfahren zu überweisen.[3])

Die Privatklage und die Widerklage können nach Strafprozeßordnung und Entwurf erhoben werden, ohne daß vorher die Strafverfolgung im Offizialverfahren erstrebt wird (prinzipale Privatklage.[4]) Die öffentliche Klage wird bei Privatklagedelikten nur erhoben, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt.[5]) Die Staatsanwaltschaft entscheidet nach freiem Ermessen, ob ein öffentliches Interesse gegeben ist. Die Ansichten werden offenbar differieren. Die mögliche Folge ist, daß die Staatsanwaltschaft für die Geschäftsentlastung, welche die Einschränkung des Legalitätsprinzips mit sich bringt, das gefährliche Odium der Parteilichkeit eintauscht und das Mißtrauen des Volkes der Ausdehnung des Opportunitätsprinzips entsprechend wächst.[6]) Dazu kommt, daß die Staatsanwaltschaft

---

[1]) schon die Möglichkeit, Kosten tragen zu müssen, schreckt ab. —

[2]) Recht Bd. 13 S. 170. —

[3]) BlfRA. 1909 S. 59; Prot. I S. 294/295. —

[4]) Gegensatz: subsidiäre Pr. zb. in Österreich; hier wird in erster Linie die Staatsanwaltschaft tätig; lehnt sie die Verfolgung ab, so hat der Verletzte subsidiär die Möglichkeit der Privatanklage. —

[5]) § 416 StPO; § 377,2 E. —

[6]) ZfRpfl. 1909 S. 58. —

von vielen Privatklagendelikten, die vielleicht im öffentlichen Interesse zu verfolgen wären, keine Kenntnis mehr erhält, weil die Polizeiorgane in der Meinung, daß eine im Privatklagewege zu verfolgende Straftat vorliege, eine Strafanzeige unterlassen und den Verletzten auf die Privatklage verweisen. Es ist fraglich, ob dem entsprechende Dienstanweisungen für Staatsanwaltschaft und Polizeiorgane abhelfen können.

Andererseits ist der Einwand, die Privatklage sei eine Fortsetzung der alten actio iniuriarum und daher auf die Beleidigung zu beschränken, nicht stichhaltig; denn tatsächlich stellen sich auch andere Delikte als Eingriffe in die private Rechtssphäre des Einzelnen dar, so daß ihre Verfolgung im öffentlichen Interesse nicht notwendig erscheint.[1])

[1]) Prot. I S. 287. —

I. Kapitel.

Die gesetzlichen Voraussetzungen der Widerklage.

§ 2.

Das Erfordernis der „Privatklage".

Nach geltendem Recht kann der Beschuldigte d. h. die Person, gegen welche das Verfahren gerichtet ist, bei wechselseitigen Beleidigungen und Körperverletzungen die Bestrafung des Klägers beantragen.[1]) Der Entwurf spricht deutlicher von einer Bestrafung des „Privatklägers".[2]) Hienach hat die Widerklage eine Privatklage zur notwendigen Voraussetzung. Auch bisher waren Theorie und Praxis einig, daß eine Widerklage gegen den öffentlichen Ankläger unmöglich ist.[3]) Sie ist auch dann unmöglich, wenn die Staatsanwaltschaft nach Erhebung der Widerklage das Verfahren über die Privatklage übernommen hat.[4]) Nicht als ob die Übernahme die Widerklage beseitigen könnte; vielmehr muß im Interesse der Autorität der Strafgewalt des Staates nur eine gleichzeitige Verhandlung der in das Offizialverfahren übergeleiteten Privatklage und der zur selbständigen Privatklage gewordenen Widerklage abgelehnt werden. Der Entwurf ordnet demgemäß an, daß die Sachen zu trennen sind, wenn die Staatsanwaltschaft im Verfahren über die Privatklage oder über die Widerklage die Verfolgung übernimmt.[5])

Unzulässig ist Widerklage ferner gegen den Nebenkläger. Dieser hat nur die Rechte eines Privatklägers, ist indes nicht selbst Pri-

---

[1]) § 428, 1 StPO. —
[2]) § 400, 1 E. —
[3]) Löwe zu § 428; RG. 29, 116. —
[4]) Löwe zu § 437 N. 4; Goltd. Arch. 42 S. 430. —
[5]) § 402, 2 S. 2 E. —

vatkläger.[1]) Wird der Privatkläger nach Erhebung der Widerklage zum Nebenkläger, so wird die Widerklage als solche gegen den nunmehrigen Nebenkläger in gleicher Weise unstatthaft.

§ 3.

Die Widerklagedelikte.

I. Nach geltendem Recht ist Widerklage nur bei wechselseitigen Beleidigungen und Körperverletzungen zugelassen, soweit diese Delikte auf Antrag verfolgt werden.[2])

Der Entwurf dehnt Privatklage und Widerklage auch auf Nichtantragsdelikte aus.

Privatklage und Widerklage sind nach dem Entwurfe statthaft bei den Vergehen:

1) des Hausfriedensbruches im Falle des § 123 StGB.,
2) der Beleidigung in den Fällen der §§ 185, 186, 187, 189 StGB., soferne nicht eine gesetzgebende Versammlung des Reichs- oedr eines Bundesstaates oder eine andere politische Körperschaft beleidigt ist,[3])
3) der Körperverletzung in den Fällen der §§ 223, 223a und 230 StGB.,
4) der Bedrohung im Falle des § 241 StGB.,
5) der Verletzung fremder Geheimnisse im Falle des § 299 StGB.,
6) der Sachbeschädigung im Falle des § 303 StGB.,
7) des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb.[4])
8) gegen das literarische, künstlerische und gewerbliche Urheberrecht.[5])

Im Einzelnen: Die Zuweisung des Hausfriedensbruches zu den

---

[1]) § 435, 1 StPO., § 403, 1 E. —

[2]) §§ 414, 428 StPO.; §§ 194, 232 StGB. —

[3]) § 197 StGB. —

[4]) Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 7. Juni 1909, §§ 4, 8, 12, 15, 17, 18, 20. —

[5]) Gesetz vom 11. Januar 1876, betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen, § 14;
Patentgesetz vom 7. April 1891, § 36;
Gesetz vom 1. Juni 1891, betr. den Schutz von Gebrauchsmustern, § 10;
Gesetz z. Schutze d. Warenbezeichnungen v. 12. Mai 1894, §§ 14, 15;

Privatklagedelikten erscheint gerechtfertigt im Falle des Abs. 1, nicht unbedenklich im Falle des Abs. 3, der einen qualifizierten Fall des Hausfriedensbruchs enthält. Es kommen ja bei Letzterem einzelne Fälle vor, in welchen ein öffentliches Interesse nicht gegeben ist, z. B. ein Gläubiger kommt mit einem Begleiter zu seinem Schuldner, welcher ihn nun eventuell wegen eines qualifizierten Hausfriedensbruches verfolgen kann. Die Gefährlichkeit des Delikts des § 123, 3 StGB. ist vom geltenden Gesetz durch die Festsetzung einer Mindeststrafe von 1 Woche anerkannt. Daß diese Strafe in der Praxis bei leichteren Fällen als zu hoch empfunden werden kann, ist zuzugeben. Was das öffentliche Interesse betrifft, so ist der Begriff doch wohl zu eng gefaßt, wenn ein solches nur angenommen würde für den Fall, daß z. B. das Delikt von einer größeren Menschenmenge oder in aufgeregten Zeiten verübt wird oder wenn es sich um Eindringen in zum öffentlichen Dienst bestimmte Räume handelt.[1])

Privatklagedelikte sind nach StPO. und Entwurf die wechselseitigen Beleidigungen. Im Gegensatz zum geltenden Gesetz zählt der Entwurf in klarer Weise auf: die einfache Beleidigung,[2]) die üble Nachrede,[3]) die verleumderische Beleidigung[4]) und die verleumderische Beleidigung Verstorbener[5])

Dem Offizialverfahren verbleiben nach dem E. also die Beleidigungen des Landesherrn,[6]) von Bundesfürsten,[7]) von politischen[8]) Körperschaften — die Parlamentsbeleidigung, welche der E. ausdrücklich ausnimmt —, von Landesherrn oder Regenten befreundeter

---

Gesetz vom 19. Juni 1901, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst, § 38, 39;

Gesetz vom 9. Januar 1907, betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie, § 32, 33, 34. —

[1]) Prot. I S. 289; vgl. auch Nov. zum StGB., wonach auch das Delikt des Abs. 3 Antragsdelikt werden soll; Druckf. des Reichstags II. Session XII. Leg.-Periode, Anl. zu d. stenogr. Ber. N.

[2]) § 185 StGB. —

[3]) § 186 StGB. —

[4]) § 187 StGB. —

[5]) § 189 StGB. —

[6]) §§ 94—97 StGB. —

[7]) §§ 98—101 StGB. —

[8]) § 197 StGB.

Staaten,[1]) von Gesandten und Geschäftsträgern,[2]) sämtliche Delikte offenbar in der durchschlagenden Erwägung der vollen Immunität der Repräsentanten der Staatsgewalt, die ein öffentliches Interesse in hohem Maße gegeben erscheinen läßt. Nach geltendem Recht ist bestritten, ob das letztere Delikt Privatklagedelikt ist. Aus den eben gewürdigten Gründen ist es als Offizialdelikt zu betrachten.[3]) Sowohl nach StPO. als E. ist Privatklage und Widerklage zulässig bei den Amtsbeleidigungen des § 196 StGB.

Die Parlamentsbeleidigung ist auch nach geltendem Recht Amtsdelikt, weil sie nicht Antragsdelikt, sondern Ermächtigungsdelikt ist.

Widerklagedelikte sind nach dem E. ferner die vorsätzliche leichte,[4]) die gefährliche[5]) und die fahrlässige[6]) Körperverletzung. Die leichte und die fahrlässige Körperverletzung sind Antragsdelikte und bereits nach geltendem Recht dem Privatklageverfahren zugewiesen. Da der E. das Erfordernis des Antragsdelikts nach § 414 StPO. nicht mehr enthält, sind Widerklagen nach ihm auch zulässig bei solchen leichten vorsätzlichen und fahrlässigen Körperverletzungen, welche mit Uebertretung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht begangen sind.[7])

Neu ist die gefährliche Körperletzung als Privatklagedelikt und als solches nicht unbedenklich. Sie ist kein Antragsdelikt. Allerdings ist nicht zu bestreiten, daß in der Praxis tatsächlich häufig gefährliche Körperverletzungen vorkommen, die geringfügiger Natur sind und in der Regel unter Zubilligung mildernder Umstände mit kurzen Gefängnisstrafen oder kleinen Geldstrafen geahndet werden.[8])

Richtig ist auch, daß das Delikt des § 223a StGB. schon früher in den meisten Bundesstaaten Privatklagedelikt war und sich namhafte Unzuträglichkeiten nicht ergeben haben. Schwierig ist an sich einzig die Frage, wo das öffentliche Interesse beginnt. Der Vorschlag hiezu, wirkliche Roheitsdelikte, bei welchen der Gebrauch von Stoß-, Hieb- oder Schußwaffen oder eine das Leben gefährdende Behand-

---

[1]) § 103 StGB. —
[2]) § 104 StGB. —
[3]) s. Löwe S. 856. —
[4]) § 223 StGB. —
[5]) § 223a StGB. —
[6]) § 230 StGB. —
[7]) § 232,1 StGB.; § 377,1 E. —
[8]) Prot. I S. 290; DJZ. 1909 S. 290. —

lung in Frage steht, von der Privatklage auszunehmen, verspricht wenig Erfolg, da bei einer solchen dem geltenden Recht fremden Unterscheidung eine bedenkliche Kasuistik zu erwarten stünde. Es bleibt nur das freie Ermessen der Staatsanwaltschaft, welche zweifellos in soweit möglich einheitlicher Praxis bei Roheitsdelikten die öffentliche Klage erheben wird.

Nach dem Entwurf ist Privatklage und Widerklage ferner zulässig bei dem Vergehen der Bedrohung.[1]) Die Bedrohung mit einer Übertretung oder einem Vergehen ist an sich straflos. Auch die Bedrohung mit Verbrechen bedingt nicht notwendig ein öffentliches Interesse. Sie grenzt vielmehr häufig an die Beleidigung oder trifft mit ihr zusammen. Die Fälle, die den öffentlichen Rechtsfrieden gefährden und deshalb mit öffentlicher Klage zu verfolgen sind, lassen sich überdies leicht absondern, so daß Bedenken gegen die Zuweisung der Bedrohung zur Privatklage nicht obwalten.

Nach dem Entwurf ist weiterhin Privatklagedelikt die Verletzung fremder Geheimnisse.[2]) Es steht außer Zweifel, daß durch die vorsätzliche und unbefugte Oeffnung eines verschlossenen Briefes oder einer verschlossenen Urkunde in erster Linie das private Interesse, die Ehre, das Ansehen oder die Familie des Adressaten beeinträchtigt oder geschädigt werden kann. Die Allgemeinheit hat regelmäßig kein Interesse.

Ferner läßt der Entwurf Privatklage und Widerklage zu bei dem Vergehen der einfachen Sachbeschädigung.[3]) Auch diese ist wie die Verletzung fremder Geheimnisse Antragsdelikt. Nachdem Beleidigungen und Körperverletzungen Privatklagedelikte sind und doch die Sache nicht eines besseren Rechtsschutzes bedarf als der Mensch, ist nicht einzusehen, weshalb gerade hier das Offizialverfahren eintreten sollte. Bedenklich ist nur, daß der Täter oft unbekannt und für den Privat- oder Widerkläger schwerer zu finden ist als für von Amtswegen tätige Organe der Staatsgewalt.

II. Nach geltendem Recht ist Widerklage ausgeschlossen bei den Wettbewerbsdelikten des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 7. Juni 1909. Sie ist nach herrschender Meinung und Praxis auch nicht bei der der Beleidigung verwandten üblen Nachrede

---

[1]) § 241 StGB.; Prot. I S. 285, 292, II 46; vgl. auch I 133 ff. —
[2]) § 299 StGB.; vgl. Mot. zum IV. Buch II. Abschn. E. —
[3]) § 303 StGB. —

des § 15 l. c. zulässig, die häufig wechselseitig mit einer Beleidigung begangen wird.[1]) Tatsächlich ist hier eine Lücke im Gesetz, welche die Interpretation nicht auszufüllen vermag. Der Entwurf läßt Privat- und Widerklage bei allen Wettbewerbsdelikten, welche Vergehen sind. Nach wie vor sind also ausgeschlossen die Übertretungen, welche sich gegen Qualitäts- und Quantitätsverschleierungen und gegen die polizeilichen Anordnungen über die Ausverkäufe richten.[2]) Zulässig ist also Privat- und Widerklage bei den Vergehen der betrügerischen Reklame,[3]) des Vor- und Nachschiebens von Waren bei Ausverkäufen,[4]) des Versprechens usw. von Schmiergeldern,[5]) der strafbaren Anschwärzung,[6]) des Verrats von Geschäftsgeheimnissen,[7]) des Mißbrauchs fremder Vorlagen und Zeichnungen[8]) und der Verleitung zum Geschäftsverrat.[9])

Endlich sind Widerklagedelikte nach dem Entwurfe alle Vergehen gegen das literarische, künstlerische und gewerbliche Urheberrecht[10]). Diese Vergehen sind nach geltendem Recht fast ausnahmslos Antragsdelikte und alle Amtsdelikte, für welche regelmäßig die Strafkammer ohne Überweisungsbefugnis zuständig ist.[11]) Da der Entwurf die Zuständigkeit des Amtsgerichts für sämtliche Privatklagesachen feststellt, werden auch alle Vergehen dieser Art vor dem Amtsgericht zu verhandeln sein. Bedenken gegen die Zuweisung dieser Delikte zur Privatklage obwalten nicht, da alle diese Vergehen fast immer eine Aufklärung technischer Fragen oder geschäftlicher Verhältnisse erfordern, zu welcher der Verletzte in der Regel eher in der Lage ist als die Staatsanwaltschaft.

Widerklage ist nach geltendem Recht ferner zulässig bei den durch

---

[1]) Finger, Kommentar zu § 22 Note 32, Literatur dortselbst; Fuld zu § 22, III, gl. A. —
[2]) §§ 6, 10, 11 des Ges. vom 7. Juni 1909. —
[3]) § 4 l. c. —
[4]) § 8 l. c. —
[5]) § 12 l. c. —
[6]) § 15 l. c. —
[7]) § 17 l. c. —
[8]) § 18 l. c. —
[9]) § 20 l. c. —
[10]) s. Anm. 5 S. 11. —
[11]) §§ 73 Nr. 1, § 27 Nr. 2 GVG. —

die Presse verübten wechselseitigen Beleidigungen.[1]) Der Entwurf läßt sie offenbar zu, wenn der Tatbestand des Preßdelikts eine strafbare Handlung der in § 377, 1 E. bezeichneten Art — ein Privatklagedelikt — darstellt, da sich die Verantwortlichkeit für Handlungen, deren Strafbarkeit durch den Inhalt einer Druckschrift begründet wird, nach den bestehenden allgemeinen Strafgesetzen bestimmt.

Widerklage ist unzulässig, wenn das Widerklagedelikt im Auslande begangen ist und die Voraussetzungen der §§ 3—5 StPO. mangeln.[2])

§ 4.

Das Erfordernis des „Verletzten".

Widerklage ist nur zulässig, wenn die Privatklage vom Verletzten erhoben ist. Das geltende Gesetz hat das im Wortlaute des § 428 zum Ausdruck gebracht,[3]) der Entwurf spricht es ausdrücklich aus.[4])

Hienach ist Widerklage unzulässig, wenn der Ehemann auf Grund seines selbständigen Antragsrechtes[5]) Privatklage gegen den Verletzer seiner Ehefrau erhoben hat. Das ist eine anerkannte Unbilligkeit, welche auch der E. nicht ändert. Ein diesbezüglicher Vorschlag, den Abs. 2 des § 414 StPO. zu streichen, blieb ebenso unberücksichtigt wie der weitere Vorschlag, die Widerklage auch für den Fall zuzulassen, daß ein selbständig zur Stellung des Strafantrages Berechtigter Privatklage erhoben hat.[6]) Es ist ja zuzugeben, daß es nicht angeht, jemandem, dem das Strafgesetz das Recht des selbständigen Strafantrages neben dem Verletzten gibt, die Durchführung dieses Strafverfolgungsanspruches mehr zu erschweren als dem Verletzten. Andererseits ist unbestreitbar, daß der Ehemann häufig nur zu dem Zwecke von diesem Rechte Gebrauch macht, um die Vernehmung der Ehefrau als Zeugin zu ermöglichen und eine Widerklage unmöglich zu machen. Allerdings hat der Beschuldigte das Recht, selbständige Privatklage zu erheben, also ein

[1]) §§ 20, 21 Preßges. —
[2]) vgl. Jonas S. 12, Waentig S. 7.
[3]) kann der Beschuldigte. —
[4]) § 400,1 E. —
[5]) § 195 StGB. —
[6]) Prot. I S. 308; II. S. 55. —

neues Verfahren mit neuen Kosten und den einengenden Vorschriften über Strafantragsfrist.[1]) Es ist nicht einzusehen, warum nicht etwa eine Art strafrechtlicher Streitverkündung dem verletzten Beschuldigten gegen die verletzende Ehefrau verliehen werden kann. Theoretisch wäre wohl gegen eine derartige Bestimmung nichts einzuwenden.

Unzulässig ist Widerklage ferner gegen den amtlichen Vorgesetzten, der in Ausübung seines selbständigen Antragsrechtes[2]) für den verletzten Untergebenen Privatklage erhoben hat; denn der amtliche Vorgesetzte ist nicht verletzt. Das gilt auch für den Entwurf.

Zulässig ist indes die Widerklage, wenn der gesetzliche Vertreter für den von ihm gesetzlich Vertretenen Privatklage erhoben hat.[3]) Die StPO. besagt, daß, soferne der Verletzte einen gesetzlichen Vertreter hat, die Befugnis zur Erhebung der Klage von diesem wahrgenommen wird.[4]) Kläger ist demnach der Verletzte. Der Entwurf spricht noch deutlicher:[5]) „Hat der Verletzte einen gesetzlichen Vertreter, so erhebt dieser für ihn die Klage." Nach geltendem Recht ist bestritten, ob die Erhebung einer Widerklage die Zuziehung des Minderjährigen zum Verfahren nötig macht. Die Frage dürfte unbedenklich zu bejahen sein.[6]) Auch der Entwurf übergeht sie.

Hier zu erörtern ist endlich der Fall, daß Angehörige gemäß § 189, 3 StGB. gegen den Verleumder eines Verstorbenen Privatklage erheben. Es ist in der Theorie des geltenden Rechtes bestritten, ob in diesen Fällen Privatklage zulässig ist. Der Entwurf löst die Streitfrage in bejahendem Sinne. Die Zulässigkeit einer Widerklage wird fast allgemein verneint. Mit Unrecht! Denn verletzt ist nicht nur der Verstorbene. Der Begriff „Andenken" wird vielmehr begrenzt vom Interesse der Familienangehörigen an dem untastbaren Bestande der Familienehre. Man kann nicht sagen, daß nur das Pietätsgefühl verletzt wird, verletzt erscheinen objektiv

[1]) Recht XIII S. 141. —
[2]) § 196 StGB. —
[3]) Lit. bei Löwe S. 877; OLG. München I, 55. —
[4]) § 414,3 StPO. —
[5]) § 378,1 S. 1 E. —
[6]) a. A. Löwe S. 877. —

auch die Angehörigen der Familie, so daß insoferne einer Widerklage gegen den privatklagenden Angehörigen nichts im Wege steht.[1])

§ 5.

Wechselseitigkeit, Gleichartigkeit, Konnexität.

I. Das geltende Gesetz verlangt Wechselseitigkeit der Beleidigungen und Körperverletzungen.[2]) Der Entwurf umschreibt den Begriff dahin, daß er die Widerklage nur zuläßt, wenn der Beschuldigte vom Privatkläger gleichfalls durch ein Vergehen verletzt ist, das im Wege der Privatklage verfolgt werden kann.[3])

Der Begriff „Wechselseitigkeit" ist weder im Gesetz noch im Entwurf definiert. Er setzt offenbar nur voraus, daß der in dem einen Falle Verletzte in dem anderen Falle der Täter sein muß. Eine Gleichzeitigkeit der Handlungen z. B., daß dieselben auf der Stelle erwidert werden, ist nicht erfordert.[4]) Die Wechselseitigkeit ist vorhanden, wenn beide Handlungen abgeschlossen sind. Mit der Identität der Personen ist aber auch der Begriff der Wechselseitigseitigkeit erschöpft.[5]) Wechselseitigkeit und Gegenseitigkeit sind identisch.[6])

II. Gleichartigkeit der wechselseitigen Verletzungen wird weder im geltenden Gesetz noch im Entwurf verlangt. Es ist nach der StPO. zulässig, Widerklage zu erheben, wenn der Beschuldigte vom Privatkläger durch eine Körperverletzung verletzt, die Privatklage selbst aber wegen Beleidigung erhoben worden ist.[7]) Trotzdem ist die Frage bestritten.

Der Entwurf fordert Gleichartigkeit nicht, Deliktsverwandtschaft nur innerhalb der Privatklagedelikte des § 377, 1 E. Der Wortlaut des § 400 E. schließt jeden Zweifel aus.

Einer Betonung der Gleichartigkeit nach geltendem Recht läßt sich entgegnen, daß der Zweck des Gesetzes offenbar der ist, dem

---

[1]) a. A. Breith S. 35. —
[2]) § 428,1 StPO. —
[3]) § 400,1 E. —
[4]) RG. II, 87. —
[5]) Goltd. Arch. Bd. 15 S. 373. —
[6]) Lit. s. bei Breith S. 39. —
[7]) bestritten; Lit. s. bei Breith S. 41. —

Richter die Würdigung des gesamten auf beiden Seiten vorliegenden strafrechtlichen Verschuldens zu ermöglichen und daß praktisch die Grenzen zwischen tätlicher Beleidigung und leichter Körperverletzung sehr flüssig sind.

III. Weder Text des Gesetzes noch sonstige Gründe sprechen dafür, daß zwischen den Strafhandlungen der Klage und der Widerklage ein tatsächlicher oder ursächlicher Zusammenhang bestehen müsse.[1]) Trotzdem wird vielfach ein solcher Zusammenhang gefordert. Damit ist dem Begriffe der Wechselseitigkeit eine Bedeutung beigelegt, welche sich nicht begründen läßt; Wechselseitigkeit ist eben nicht nur Retorsion. Die Motive schweigen. Die angezogene Reichsgerichtsentscheidung besagt indes: „. . . . . Diese Erwägung — nämlich, daß es unbillig wäre, dem Beschuldigten Widerklage zu verwehren — trifft aber nicht blos dann zu, wenn ein ursächlicher oder tatsächlicher Zusammenhang . . . vorhanden ist". Der Entwurf bedingt keine Änderung der Stellungnahme. Allerdings wird, wenn die Erhebung von Widerklagen so erleichtert wird, wie der E. vorsieht, die Gefahr der Verschleppung des Verfahrens groß. Vorsichtlich läßt der E. hier dem Ermessen des Gerichtes freien Raum, die Klage und die Widerklage getrennt zu verhandeln, wenn zwischen beiden jeder rechtliche Zusammenhang fehlt und durch gemeinsame Verhandlung das Verfahren über die Klage verzögert würde.[2])

§ 6.

Die Befristung der Widerklage.

Nach geltendem Rechte sind sämtliche Widerklagedelikte Antragsdelikte. Widerklage kann deshalb nicht mehr erhoben werden, wenn der zur Widerklage Berechtigte es unterlassen hat, innerhalb der Strafantragsfrist von drei Monaten, von dem Zeitpunkt an gerechnet, in dem er von der strafbaren Handlung und der Person des Täters Kenntnis erlangt hat, den Antrag zu stellen.[3]) Hat jedoch der Berechtigte bei der Staatsanwaltschaft die Erhebung der öffentlichen Klage beantragt, so verbleibt ihm die Möglichkeit, für den Fall

---

[1]) RG. II, 87.
[2]) § 402,1 S. 2 E. —
[3]) § 61 StGB. —

der Ablehnung, Widerklage innerhalb der Verjährungsfrist, welche 5 bezw. 3 Jahre beträgt,[1]) zu erheben. So entsteht denn die unbillige Verschiedenheit, daß bei sofortiger Erhebung der Privatklage bezw. Widerklage die Frist von drei Monaten, bei vorheriger Strafanzeige an die Staatsanwaltschaft die Verjährungsfrist für die Strafverfolgung die Grenze für die Erhebung der Widerklage bilden. Infolgedessen wird häufig der Strafantrag beim Staatsanwalt weniger deshalb gestellt, um ein Offizialverfahren zu veranlassen als vielmehr um die Frist zur Klageerhebung zu verlängern.

Da der Entwurf auch Nichtantragsdelikte zur Widerklage zuläßt, sollte letztere in erster Linie für diese innerhalb der Verjährungsfrist des § 67, 2 StGB. — auch die Widerklagedelikte des E. sind alle Vergehen — zulässig sein: dem ist aber nicht so. Die Bestimmung des E. unterscheidet hier nicht zwischen Antrags- und Nichtantragsdelikten aus eben dem Grunde, um die als Mißstand empfundene Unbilligkeit, daß der Verletzte während der ganzen Verjährungsfrist Klage erheben kann, wenn er innerhalb der dreimonatigen Antragsfrist des § 61 StGB. die Erhebung der öffentlichen Klage beantragt hat, restlos zu beseitigen. Der E. bestimmt deshalb[2]) für alle Privatklagedelikte — das gilt analog für die Widerklage, — daß die Klage nur binnen drei Monaten, nachdem der Klageberechtigte von der Tat und der Person des Täters Kenntnis erlangt hat, erhoben werden kann.

Eine Verlängerung dieser Frist tritt ein,[3]) wenn innerhalb derselben die Verfolgung bei der Staatsanwaltschaft beantragt worden ist und diese von Amtswegen innerhalb der Frist Ermittlungen vorgenommen hat: diesfalls kann die Klage noch binnen drei Monaten erhoben werden, nachdem der Antragsteller ablehnend beschieden oder das Verfahren eingestellt worden ist. Es ist also ohne Belang, ob die erstere Frist (§ 380, 1 E.) bereits abgelaufen ist oder nicht. Die Vorschrift des § 380 E. gilt offenbar für alle Privat- bezw. Widerklagsberechtigte, auch wenn sie selbst die Verfolgung bei der Staatsanwaltschaft nicht beantragt haben.

---

[1]) § 67,2 StGB. —
[2]) § 380,1 E. —
[3]) § 380,2 E.; vgl. Begr. hiezu. —

Diese Ansicht wird bestätigt durch die Bestimmung, daß jeder Klageberechtigte innerhalb der Frist des § 380, 2 die Erklärungen des Verdächtigen und die Aussagen von Zeugen und Sachverständigen, welche bei den Ermittlungen eingereicht oder amtlich aufgezeichnet worden sind, einsehen kann.[1])

Durch den Ablauf der Fristen des § 380 E. wird das Recht auf Widerklage regelmäßig ausgeschlossen. Ist jedoch der Beschuldigte bei demselben Vorgang verletzt, auf den sich die Privatklage bezieht, so kann er Widerklage auch dann erheben, wenn er Privatklage nicht mehr erheben könnte;[2]) es würde eine Härte sein, wenn der eine Teil, der die wechselseitigen Verletzungen auf sich beruhen lassen wollte und deshalb die Klagefristen versäumt hat, der Privatklage des streitsüchtigeren anderen Teils keine Widerklage entgegensetzen könnte.[3])

Der öffentliche Ankläger ist bis zum völligen Ablauf der Verjährungsfrist klageberechtigt. Ist die Privatklage wegen Versäumung der Strafantragsfrist nach Erhebung der Widerklage zurückgewiesen worden, so lebt nicht das Strafantragsrecht des Privatklägers wieder auf, vielmehr wird die Widerklage wie bei Rücknahme der Privatklage als selbständige Privatklage behandelt. Das Entsprechende gilt für die Fristen des § 380 E. Hat auch der Widerkläger die Frist versäumt, so ist auch beiderseits das Verfahren einzustellen. Es wäre eine nicht zulässige Ausdehnung des § 428 StPO., den mit seiner Privatklage zurückgewiesenen Privatkläger selbst wieder Widerklage erheben zu lassen.[4]) Unrichtig ist die Ansicht, daß Widerklage unzulässig sei, wenn zur Zeit der Verletzung des Beschuldigten die Antragsfrist wegen des der Privatklage zu Grunde liegenden Delikts bereits abgelaufen ist.

Hier sei auch das Verhältnis von § 198 StGB. zu § 428 StPO. erörtert. Erstere Bestimmung ist die allgemeine, letztere ein spezieller Fall, der dem Verletzten eine der Möglichkeiten, sein Strafantragsrecht praktisch auszuüben, an die Hand gibt. Dafür spricht schon das Wort „kann" in § 428 StPO. Der Berechtigte kann auch sein Antragsrecht zu Lasten des Offizialverfahrens ausüben oder selbst-

[1]) § 380,2 S. 2 E. —
[2]) § 400,1 H. 2 E. —
[3]) Begr. hiezu. —
[4]) DJZ. Bd. 8 S. 151. —

ständige Privatklage erheben.[1]) Die materiellrechtliche Seite des § 198 StGB. bleibt natürlich für § 428 StPO. maßgebend.

Zu der materiellrechtlichen Befristung der Widerklage in Strafantrag und Verjährung kommt noch eine solche prozessualer Natur: Widerklage kann nach geltendem Gesetz und Entwurf nur bis zur Beendigung der Schlußvorträge[2]) in erster Instanz d. h. also spätestens in dem Zeitpunkte erhoben werden, in welchem der Angeklagte zu befragen ist,[3]) ob er selbst noch etwas zu seiner Verteidigung anzuführen habe.[4]) Nach diesem Zeitpunkt bleibt dem Verletzten noch der Weg einer selbständigen Privatklage innerhalb der gesetzlichen Frist. Wird das Urteil nach Beendigung der Schlußvorträge nicht verlesen, findet vielmehr eine neue Hauptverhandlung statt, so beginnt auch die Frist zur Erhebung der Widerklage von Neuem.

In der Rechtsmittelinstanz kann eine Widerklage nicht mehr erhoben werden. Sowohl Gesetz als E. legen auf die Worte „... in erster Instanz .." besonderen Nachdruck. Maßgebend ist wohl die Erwägung, daß es nach allgemeinen Grundsätzen unzulässig sei, in der höheren Instanz eine so wesentliche Verschiebung des Verfahrens zuzulassen.

---

[1]) a. A. Löwe S. 878; Lit. dortselbst. —

[2]) vgl. Goltd. Arch. Bd. 51 S. 33; der Begriff fällt nicht mit „Schluß der Verhandlung" zusammen; zwischen beiden liegt die Beratung des Gerichts. —

[3]) § 257,3 StPO. —

[4]) § 428,1 StPO.; § 400,3 S. 1 E. —

II. Kapitel.

Prozeßgericht und Prozeßbeteiligte.

§ 7.

Das zuständige Gericht.

Für die Verhandlung und Entscheidung der Widerklage ist nach geltendem Recht das Schöffengericht zuständig; denn zu dessen Zuständigkeit gehören sowohl die nur auf Antrag zu verfolgenden Beleidigungen,[1]) wenn deren Verfolgung im Wege der Privatklage geschieht, als auch die nur auf Antrag zu verfolgenden Körperverletzungen.[2]) Auch die Widerklage nach § 15 UWG., sowie die nur auf Antrag zu verfolgenden Beleidigungen durch die Presse,[3]) wenn und insoweit sie der Privatklage zugewiesen sind, gehören vor das Schöffengericht.

Der Entwurf dehnt die schöffengerichtliche Zuständigkeit auf die sämtlichen Widerklagedelikte aus;[4]) denn die Zuständigkeit der Amtsgerichte in Strafsachen soll alle Vergehen umfassen, welche im Wege der Privatklage verfolgt werden.[5]) Da die im E. vorgesehene Ausdehnung der Widerklagedelikte auch solche Delikte betrifft, die nach geltendem Recht nicht zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehören z. B. die Delikte des §§ 223a, 230, 2 StGB., die Vergehen gegen das Urheberrecht, so ergibt sich tatsächlich eine nicht

---

[1]) § 27 Nr. 3 GVG. —
[2]) § 27 Nr. 3a GVG. —
[3]) EG. z. GVG. § 6, Art. 35,1 Nr. 1 AG. z. GV —
[4]) des Entwurfes. —
[5]) § 23[1] Nr. 8. E. eines Ges. betr. Änderungen des GVG. —

unwesentliche Erweiterung der gesetzlichen Zuständigkeit der Amtsgerichte in Strafsachen.

Über Klage und Widerklage ist nach StPO. und E. regelmäßig gleichzeitig zu erkennen.[1]) Hieraus folgt, daß durch die Erhebung der Widerklage bezüglich des ihr zu Grunde liegenden Deliktes das befaßte Gericht örtlich zuständig wird[2]), ein Gerichtsstand, welcher bald mit dem Sachzusammenhang zwischen Klage und Widerklage bald mit der Rechtshängigkeit der Privatklage begründet wird.[3]) Es ist ersterer Ansicht beizutreten; denn Zweck des Gesetzes ist offenbar, die gemeinsame Erledigung der zusammenhängenden wechselseitigen Verletzungen zu ermöglichen. Auch der Entwurf tritt, indem er die Trennung der Privat- und Widerklage zuläßt, wenn die Entscheidung über die Privatklage nach Ansicht des Gerichts von der Widerklage nicht beeinflußt wird, dieser Ansicht bei.[4]) Darin wird nichts geändert, wenn der Entwurf in weiteren Fällen die Trennung der Klagen aus Opportunitätsgründen anordnet.

Durch die Übernahme der Strafverfolgung seitens der Staatsanwaltschaft wird nach geltendem Recht die Zuständigkeit des Schöffengerichts beseitigt.[5]) Das Letztere hat das Widerklageverfahren einzustellen und die Akten an die Staatsanwaltschaft zu verfügen. Durch die Zurücknahme der Privatklage wird die Zuständigkeit des mit der Widerklage befaßten Gerichts nicht beseitigt, da die Zurücknahme der Klage auf das Verfahren über die Widerklage ohne Einfluß ist.[6]) Das Gesagte gilt auch für den Entwurf.[7])

In den Konsulargerichtsbezirken, wo die deutschen Strafgesetze gelten[8]) gehören Privat- und Widerklagedelikte zur Zuständigkeit des Konsulargerichts,[9]) welches aus dem Konsul als Vorsitzenden

---

[1]) § 428,2 StPO.; § 402,1 S. 1 E. —
[2]) Löwe Erl. 3 zu § 428. —
[3]) Literatur bei Breith S. 46 ff. —
[4]) § 402,1 E. —
[5]) RG. 29, 422, 10, 237. —
[6]) § 428,3 StPO. —
[7]) § 402,1 S. 3 E. —
[8]) § 19 KGG. —
[9]) § 10 Nr. 1 l. c. —

und zwei Beisitzern besteht.[1]) Diese Besetzung verbleibt auch für die Hauptverhandlung.[2]) Der E. ändert nichts.

In den deutschen Schutzgebieten mit Ausnahme Kiautschous ist für Privat- und Widerklagen der Bezirksrichter allein zuständig. Auch die Hauptverhandlung findet ohne Zuziehung von Beisitzern statt.[3]) In Kiautschou sind neben dem vom Reichskanzler zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigten Beamten (Vorsitzenden) zwei Beisitzer zuzuziehen.[4]) Das gleiche gilt nach dem E.[5])

§ 8.

Der Widerkläger.

Widerklageberechtigt ist nach StPO. und E. der mit der Privatklage belangte Beschuldigte.[6])

Die selbständige Ausübung des Widerklagerechtes setzt Prozeßfähigkeit voraus. Wenn auch in § 428 StPO. nicht auf § 414 StPO. verwiesen ist, so sprechen doch für das Erfordernis der Prozeßfähigkeit bei Privatklage und Widerklage die gleichen Gründe. Die Frage, wer prozeßfähig ist, beantwortet sich nach allgemeinen bürgerlichrechtlichen Vorschriften. Nicht prozeßfähig und widerklagefähig sind deshalb die Geschäftsunfähigen[7]) und die in der Geschäftsfähigkeit beschränkten[8]) Personen.

Auch der E. unterscheidet ausdrücklich Widerklagerecht und Widerklagefähigkeit, indem er sagt, wem die Widerklage „zusteht" und wer sie nicht „selbständig erheben" kann. Das Widerklagerecht steht auf alle Fälle dem vom Privatkläger verletzten Beschuldigten zu,[9]) gleichgiltig ob er widerklagefähig ist oder nicht.

Nach geltendem Recht wird, wenn der Verletzte einen gesetzlichen

---

[1]) § 8,1 l. c. —

[2]) § 8,2 l. c.

[3]) § 6,1 der kaiserl. Verordnung betr. die Rechtsv. in den deutsch. Sch. v. 9. IX. 1900./28. IX. 1907.

[4]) § 6,2 dieser Verordnung, § 2 SchutzgG., § 8,1 KGG. —

[5]) vgl. § 10 des E. eines Ges. betr. Aenderungen des GVG. und der StPO. —

[6]) § 428,1 StPO.; § 400 E. —

[7]) § 104 BGb. —

[8]) § 106, 114, 1906 BGb. —

[9]) § 378,1 E. —

Vertreter hat, die Befugnis zur Erhebung der Widerklage durch diesen ausgeübt.[1]) Der E. ändert hieran nichts.[2]) Er stellt noch klar, daß Minderjährige auch dann keine selbständige Widerklage erheben können, wenn sie das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben[3]) und deshalb selbständig Strafantrag stellen können.[4]) Kläger bleibt der gesetzlich Vertretene. Wäre es anders, so könnte z. B. dem für einen Minderjährigen klagenden gesetzlichen Vertreter keine Widerklage entgegengesetzt werden, da das Erfordernis der Wechselseitigkeit fehlen würde. Das wäre unbillig.

Der über 18 Jahre alte Minderjährige ist also nicht widerklagefähig, aber antragsberechtigt. Das ist ein bedauerlicher Unzusammenhang verwandter Gesetzesbestimmungen. Es ist nicht ersichtlich, weshalb nicht dem über 18 Jahre alten Minderjährigen auch die Widerklagefähigkeit zugestanden werden soll. Nicht ausschlaggebend kann die Erwägung sein, daß das Widerklageverfahren vermögensrechtliche Verbindlichkeiten erzeuge, deren Eingehung mit Rücksicht auf die Grundsätze des bürgerlichen Rechts nicht gestattet werden könne.[5]) Kann doch auch das Strafantragsrecht vermögensrechtliche Verbindlichkeiten zur Folge haben.

Nicht widerklagefähig sind ferner Korporationen, Gesellschaften und andere Personenvereine oder, wie der E. präziser sagt „Körperschaften und Gesellschaften", die in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten klagen können. Für diese wird die Widerklage von den Personen erhoben, die sie in den genannten Streitigkeiten vertreten.[6]) Unter den Körperschaften sind sowohl solche des öffentlichen wie solche des Privatrechts zu verstehen. Von Gesellschaften kommen insbesondere die Handelsgesellschaften in Betracht.[7]) Hiebei ist allerdings die Frage, ob eine Korporation Subjekt einer Beleidigung sein kann, bestritten. Die Möglichkeit ist ebensowenig ausgeschlossen, wie die in StPO. u. E. vorgesehene, daß eine Korporation Objekt einer Belei-

---

[1]) § 414,3 StPO. —
[2]) § 378,1 S. 1 H. 2, E. —
[3]) § 400,2 E. —
[4]) § 65 StGb. —
[5]) vgl. Mot. z. StPO. zu § 336. —
[6]) § 414,3 StPO.; § 378,3 E. —
[7]) vgl. Begr. zu § 378 E. —

digung sein kann. Andere Widerklagedelikte dürften praktisch kaum vorkommen.[1])

Von diesen Fällen der mangelnden Widerklagefähigkeit sind die Fälle zu unterscheiden, in denen einem Nichtverletzten ein selbstständiges, von Recht des Verletzten unabhängiges Privatklagerecht zusteht. Hiezu: ein vom Recht des Verletzten unabhängiges Recht zur Widerklage gibt es nicht; denn die Widerklage ist eben die Privatklage des vom Privatkläger verletzten Beschuldigten. Es steht demnach den Personen, welche selbständig zur Stellung des Strafantrags berechtigt sind, nur die Privatklage, nicht aber die Widerklage zu.[2])

§ 9.

Der Beitritt zur Widerklage.

Sind wegen derselben strafbaren Handlung mehrere Personen zur Privatklage berechtigt, so ist jeder von dem Andern unabhängig.[3]) Nach freiem Ermessen kann jeder der Berechtigten Privatklage erheben. Hat indes ein Berechtigter die Privatklage erhoben ,so steht den übrigen nur mehr der Beitritt zu dem eingeleiteten Verfahren und zwar in der Lage zu, in welcher sich dasselbe zur Zeit der Erklärung des Beitritts befindet.[4]) Der E. spricht präziser: „....so können die anderen nur dem Verfahren beitreten, und zwar in der Lage, in der es sich befindet." Die Worte „zur Zeit der Erklärung des Beitritts" sind als überflüssig und unbedeutsam weggelassen.[5]) Der Zweck dieser Bestimmungen über den Beitritt ist, zu verhindern, daß wegen derselben strafbaren Handlung mehrere Privatklageverfahren anhängig werden.

Die Frage ist nun, ob diese Vorschriften auch für die Widerklage gelten, da das Gesetz nur von einem Beitritt zur Privatklage spricht. Indes aus diesem Schweigen des Gesetzes zu schließen, daß es einen Beitritt zur Widerklage nicht gebe, wäre verfehlt. Der E. löst diese Streitfrage im Sinne der fast einmütigen

---

[1]) vgl. Breith S. 51 Anm. 1. —
[2]) § 414,2 StPO.; § 378,1 S. 2 E. —
[3]) § 415,1 StPO. —
[4]) § 415,2 StPO. —
[5]) § 379,1 E. —

Ansicht von Theorie und Praxis, indem er ausdrücklich bestimmt,[1]) daß auf den Beitritt zur Widerklage die Vorschriften über den Beitritt zur Privatklage[2]) entsprechende Anwendung finden. Sind also mehrere zur Widerklage berechtigt, so ist jeder vom anderen unabhängig. Hat aber ein Berechtigter Widerklage erhoben, so kann ein anderer nur mehr dem Widerklageverfahren beitreten und zwar in der Lage, in der es sich befindet. Der E. verlangt nicht mehr wie das geltende Gesetz,[3]) daß die Mehreren wegen derselben strafbaren Handlung klageberechtigt sein müssen, sondern Beitritt ist auch dann möglich, wenn das Recht zur Widerklage der Mehreren aus verschiedenen strafbaren Handlungen abgeleitet ist.

Es ist schon nach geltendem Recht herrschende Ansicht,[4]) daß die Vorschriften über Inhalt und Form der Klage auch für den Beitritt zu dieser Anwendung finden. Der E. spricht das ausdrücklich aus. Die Beitrittserklärung — der E. unterscheidet zwischen ihr und dem Beitritt selbst — muß den Erfordernissen einer Anklageschrift entsprechen. Sie ist entweder mit zwei Abschriften einzureichen oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers zu geben.[5]) Ist die Widerklage erst in der Hauptverhandlung erhoben, so kann auch der Beitritt zu derselben mündlich in der Hauptverhandlung erklärt werden.

Was die Zeit des Beitritts betrifft, so kann dieser offenbar nur bis zu dem Zeitpunkte zulässig sein, bis zu welchem die Widerklage überhaupt erhoben werden kann, d. h. bis zur Beendigung der Schlußvorträge in erster Instanz. Die Erklärung muß die Absicht des Beitritts unzweideutig erkennen lassen.

Ein Beitritt zur Widerklage ist nur möglich, so lange sich das Widerklageverfahren im Laufe befindet; denn der Beitritt soll ja nur den Täter vor mehreren gleichzeitigen Verfahren bewahren.

Der Beigetretene ist Mitkläger. Er hat durch die Erklärung seine Klagebefugnis ausgeübt. Er ist nicht etwa Nebenkläger.[6]) Nimmt demnach der Erstkläger die Widerklage zurück, so bleibt

---

[1]) § 401,1 S. 3 E. —

[2]) § 379, 384 E. —

[3]) vgl. 415,1 StPO. u. 379,1 E! —

[4]) a. A. mit Wenigen Stenglein S. 623, welcher einen B. zur Widerklage leugnet. —

[5]) § 384,2, 1 E. —

[6]) Lit. bei Löwe zu § 416. —

das Widerklageverfahren trotzdem im Lauf. Der Umstand, daß die den Beitritt erklärende Person die von ihr erhobene Klage zurückgenommen hat, schließt die Zulässigkeit des Beitritts zur Widerklage nicht aus, wenn die Zurücknahme in der Absicht geschah, dem auf die Widerklage eines Berechtigten schon eingeleiteten Verfahren beizutreten[1]) Es können sich die mehreren Beschuldigten auch dahin einigen, daß einer von ihnen als Widerkläger die Sache betreibt, die anderen aber der Widerklage beitreten.[2])

Jede in der Sache selbst ergangene Entscheidung ist zu Gunsten des Widerbeschuldigten auch gegenüber solchen Berechtigten wirksam, welche die Widerklage nicht erhoben haben. Es bleiben also die Klagerechte von nicht Widerklageberechtigten z. B. anderer Personen, als der vom Widerbeschuldigten Verletzten unberührt.[3]) Der Entwurf ändert hierin nichts.[4])

Die Frage, ob nicht auch Personen, welche nicht Beschuldigte sind, der Widerklage beitreten können, ist bestritten. Doch muß billigerweise durch den Beitritt, — der mit der Widerklage nicht zu identifizieren ist, — auch Personen, welche die Widerklage nicht erheben können, weil sie eben nicht Beschuldigte sind oder weil schon eine Widerklage erhoben ist, ein Recht der Beteiligung am Widerklageverfahren zugestanden werden. Es dürfte kein Grund bestehen, den auf Grund des Widerklagedelikts zur Privatklage Berechtigten — auch selbständig zur Stellung des Strafantrages berechtigten Personen — den Beitritt zu verweigern. Der Umstand, daß ihnen ein Privatklagerecht zusteht, legitimiert genügend zum Beitritt. Hiezu kommt noch, daß sich durch die Zulassung des Beitritts unnütze Privatklageverfahren vermeiden lassen.

§ 10.

Der Widerbeklagte.

Mit der Widerklage wird vom Beschuldigten die Bestrafung des Privatklägers beantragt. Mit der Widerklage kann nach StPO. u. E.

---

[1]) OLG. Mchn. X, 234. —
[2]) bestritten.
[3]) vgl. Breith S. 57 ff. —
[4]) Der § 379,2 E. entspricht sachlich dem § 415,3 StPO. —

jede privatklagende Person belangt werden, welche strafrechtlich verantwortlich ist d. h. bei Begehung der verletzenden Handlung das 12. Lebensjahr vollendet hat.

Mit der Widerklage können nicht verfolgt werden:

1) der öffentliche Ankläger,[1])
2) der Nebenkläger,[1])
3) Personen, für welche ein Anderer in Ausübung eines selbstständigen Strafantragsrechtes Privatklage erhoben hat,[2])
4) die der ordentlichen Strafgewalt des Staates nicht unterstehenden Personen.

Mit Widerklage kann belangt werden, wer gemäß § 433, 2 StPO., § 399, 1 E. nach dem Tode des verletzten Privatklägers das Verfahren fortgesetzt (§ 189 StGB.).

Daß Widerklage gegen den öffentlichen Ankläger und gegen den Nebenkläger unzulässig ist, ist bereits oben ausgeführt.[3])

Da die den Gegenstand von Privatklage und Widerklage bildenden Strafhandlungen sich zwischen den als Kläger und Beschuldigter gegenüberstehenden Personen abgespielt haben müssen, ist Widerklage unzulässig gegen die Ehefrau des Privatklägers, der auf Grund des ihm zustehenden selbständigen Strafantragsrechts Privatklage erhoben hat, gegen einen Beamten, für welchen der amtliche Vorgesetzte Privatklage erhoben hat. Der amtliche Vorgesetzte kann nicht mit einer Widerklage belangt werden wegen einer Verletzung, die der Beamte dem Beschuldigten zugefügt hat. Das Analoge gilt nach geltendem Recht für den privatklagenden Ehemann.

Bei der Frage der Zulässigkeit der Widerklage gegen den Verletzten, welcher einen gesetzlichen Vertreter hat, ist von der Berechtigung zur Stellung des Strafantrages auszugehen. Nach § 65 StGB. ist antragsberechtigt für den unter 18 Jahre alten Minderjährigen der gesetzliche Vertreter kraft eigener Befugnis oder im Namen des Vertretenen. Der gesetzliche Vertreter hat die Wahl, ob er in eigenem Namen oder im Namen des Minderjährigen klagen will. Im Zweifel ist seine Willenserklärung dahin auszulegen, daß

---

[1]) s. Wortlaut von § 428,1 StPO., § 400,1 E. —
[2]) mangels Wechselseitigkeit. —
[3]) s. § 2. —

er nicht in eigenem Namen klagen will.[1]) Widerklage ist nur unzulässig, wenn er ausdrücklich im eigenen Namen Privatklage erhebt. Ist der Verletzte ein über 18 Jahre alter Minderjähriger, so sind antrags- und privatklageberechtigt der gesetzliche Vertreter und der Minderjährige. Widerklage ist nur letzteren Falls zulässig. Ist der Verletzte eine volljährige geschäftsunfähige Person, so ist der gesetzliche Vertreter der zur Stellung des Antrags und der Privatklage Berechtigte. Widerklage ist unzulässig. Ist der Verletzte eine in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Person, so ist er allein antrags- und privatklageberechtigt. Widerklage ist zulässig.[2])

Widerklage ist endlich unzulässig gegen Personen, welche der Strafgewalt des Staates überhaupt nicht (Exterritoriale) oder doch einer Sondergerichtsbarkeit (Militärgerichtsbarkeit) unterstehen.

§ 11.

Die Staatsanwaltschaft.

Im Verfahren auf erhobene Widerklage ist die Staatsanwaltschaft wie im Privatklageverfahren zu einer Mitwirkung nicht verpflichtet.[3]) Es ist ihr jedoch der zur Hauptverhandlung bestimmte Termin bekannt zu machen.[4]) Der E. hat diese Bestimmung mit unter die Vorschriften über die Hauptverhandlung genommen.[5]) Sie gehört zu den Bestimmungen,[6]) welche es der Staatsanwaltschaft ermöglichen sollen, den Gang des Verfahrens zu übersehen, um nötigenfalls der öffentlichen Strafverfolgung bedürftige Klagen für sich auszusondern.[7])

Insbesondere kann die Staatsanwaltschaft in jeder Lage der Sache bis zum Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch eine ausdrückliche Erklärung die Verfolgung des Widerklagedelikts übernehmen.[8]) Der Eintritt der Rechtskraft ist der letzte Zeitpunkt, vor und bis

[1]) BayZ. 5, 172. —
[2]) vgl. die Ausführungen bei Breith S. 51 ff. —
[3]) § 417,1 H. 1 StPO.; § 386,1 S. 2 E. —
[4]) § 417,1 H. 2 StPO. —
[5]) § 390,4 f. —
[6]) s. §§ 386, 387, 395, 396, 401 E. —
[7]) Begr. z. IV. B. II. Abschn. E. —
[8]) § 417,2 S. 1 StPO.; § 394,1 E. —

zu welchem die Verfolgung übernommen werden kann. Ist das Widerklageverfahren beendet, so ist Übernahme unmöglich.[1]) Daß der Widerbeschuldigte nach Lage der Sache etwa auf Grund der §§ 199, 233 StGB. für straffrei erklärt wird, schließt die Übernahme nicht aus.[2]) Die Form der Übernahme ist einfache Erklärung, welche indes die Absicht der Übernahme klar erkennen lassen muß. Legt die Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel ein, so übernimmt sie damit die Verfolgung.[3])

Ist die Widerklage vorschriftsmäßig[4]) erhoben, so teilt das Gericht dieselbe der Staatsanwaltschaft zur Kenntnisnahme mit.[5]) Der E. bestimmt, daß die Widerklage der Staatsanwaltschaft zur Kenntnis mitzuteilen ist, wenn sie vor der Hauptverhandlung erhoben worden ist.[6]) Daß diese Mitteilung wie etwa die an den widerbeschuldigten Privatkläger vor dem Beschluß über die Zulässigkeit der Widerklage zu erfolgen hat, ist nicht gesagt. Ich halte das indes für notwendig, da ja die Staatsanwaltschaft die Verfolgung lediglich n a c h diesem Beschluß „übernehmen" kann. Nachdem der Staatsanwaltschaft die Widerklage mitgeteilt ist, hat sie dem Gericht zu erklären, ob sie Ermittlungen anstellen will oder schon anstellt.[7])

Stellt die Staatsanwaltschaft Ermittlungen an, so wird über die Widerklage bis auf weiteres nicht verfügt, d. h. das Gericht wartet das Ergebnis der Ermittlungen ab. Das ist bereits Praxis des geltenden Rechts. Eine ausdrückliche Vorschrift empfiehlt sich schon aus dem praktischen Gesichtspunkte, um zu vermeiden, daß nicht der Amtsrichter, welchem die Anstellung von Ermittlungen vor der Eröffnung des Hauptverfahrens unter Umständen zur Pflicht gemacht ist,[8]) gleichzeitig mit der Staatsanwaltschaft Ermittlungen anstellt.[9])

Nach Abschluß der Ermittlungen hat die Staatsanwaltschaft dem Gerichte Kenntnis zu geben, ob sie das Verfahren einstellt oder

---

[1]) vgl. RG. 16, 421. —
[2]) OLG. Mchn. V, 336. —
[3]) § 417,2 S. 2 StPO.; § 394,1 H. 2 E. —
[4]) § 421, 198, 1 StPO. —
[5]) bestritten; § 422 StPO. —
[6]) § 401,2 S. 2 E. —
[7]) § 386,1 S. 3 E. —
[8]) s. § 387 E. —
[9]) vgl. Begr. zu § 386 E. —

die öffentliche Klage erhebt. Stellt sie das Verfahren ein, so hat sie die Akten dem Gerichte mitzuteilen. Will sie die öffentliche Klage erheben, so wird sie durch die eingereichte Widerklage hieran nicht gehindert. Erhebt sie die öffentliche Klage, so hat der Amtsrichter den Privatkläger und dessen Verteidiger sowie den Widerkläger zu benachrichtigen; der Widerkläger wird ohne weiteres Nebenkläger, ohne daß eine Anschlußerklärung erfordert ist.[1]) Eine Übernahme der Verfolgung ist das nicht: der E. kennt eine solche erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens.

Stellt die Staatsanwaltschaft keine Ermittlungen an,[2]) so soll — nicht muß — sie zugleich erklären, ob sie auf die vorgeschriebenen Benachrichtigungen über den weiteren Gang des Widerklageverfahrens verzichtet. Dieses Verlangen an die Staatsanwaltschaft erscheint nur billig, da sie fast ausnahmslos — die Ausnahmen werden durch eine „Soll"vorschrift berücksichtigt — schon bei dieser Lage beurteilen kann, ob überhaupt eine Mitwirkung in Frage kommen könnte, und die sonst notwendigen Benachrichtigungen eventuell zwecklos wären. Der Verzicht auf die Benachrichtigungen bleibt nur in Kraft, solange die Widerklage nicht in einem neuen Lichte erscheint. In diesem Falle ist hinwiederum eine Mitteilung an die Staatsanwaltschaft durch den ermittelnden Amtsrichter geboten.[3]) War bei derselben bereits einmal die Erhebung der öffentlichen Klage beantragt worden, so hat sie die Akten dem Gerichte mitzuteilen.[4]) Damit ist das Gericht in der Lage, sich die früheren Ermittlungen der Staatsanwaltschaft zu nutze zu machen.[5])

Wird die Widerklage erst in der Hauptverhandlung erhoben, so ist die Verhandlung über sie auszusetzen, wenn das Gericht, bevor es über die Zulässigkeit beschließt, die Mitteilung der Widerklage an die Staatsanwaltschaft nach seinem Ermessen für geboten erachtet. Die Benachrichtigung hat der E. hier richtig dem Ermessen des Gerichts überlassen, weil sonst das Verfahren häufig ohne Grund verzögert würde.[6]) Nach überwiegender Ansicht der

---

[1]) § 386, 3 E. —
[2]) § 386, 2 S. 1 E. —
[3]) s. § 387 S. 3 E. —
[4]) § 386,2 S. 2 E.; Begr. hiezu. —
[5]) § 386, 2 S. 2 E. —
[6]) § 401, 3 E. —

Theorie des geltenden Rechts erstreckt sich die Pflicht der Mitteilung auch auf die erst in der Hauptverhandlung erhobene Widerklage. Übernimmt die Staatsanwaltschaft noch vor dem Beschluß über die Zulässigkeit der Widerklage die Verfolgung, so ist formelle Erhebung der öffentlichen Klage notwendig.[1])

Ist die Widerklage bereits durch Beschluß für zulässig erklärt, so verbleibt der Staatsanwaltschaft lediglich das Recht der Übernahme des Widerklageverfahrens.

Gehört die übernommene Sache als Offizialdelikt zur Zuständigkeit der Strafkammer, so ist beim Schöffengericht das Verfahren einzustellen und die Sache vor die Strafkammer zu verweisen. Entscheidend für die Frage der Zuständigkeit ist in diesem Falle aber nicht das Ermessen der Staatsanwaltschaft bezüglich des öffentlichen Interesses, sondern das geltende Recht.

Bestritten ist, ob bei Übernahme des Privatklagefalles die Widerklage zugleich zur Verhandlung mit der Offizialsache an die Strafkammer verwiesen werden soll. Es ist Trennung der Sachen zu fordern; denn es ist kein Grund gegeben, die für die Widerklage begründete Zuständigkeit des Schöffengerichts noch nach Eröffnung des Hauptverfahrens aufzugeben.

Der Entwurf stellt klar, daß die Sache an das zuständige Gericht erster Instanz zu verweisen ist, wenn die Staatsanwaltschaft bei dem mit der Widerklage befaßten Gerichte die öffentliche Klage wegen sachlicher oder örtlicher Unzuständigkeit nicht hätte erheben können. War schon ein Urteil erlassen, so wird es nicht mehr rechtskräftig, sondern es ist bei der Verweisung der Sache aufzuheben.[2]) Das ist eine Ausnahme von dem Grundsatz, daß nach der Übernahme das Verfahren in der Lage fortgesetzt wird, in der es sich befindet.[3])

Die Übernahme an sich hat die Einstellung des Widerklageverfahrens nach geltendem Recht nicht zur Folge. Dieses ist vielmehr fortzusetzen mit dem Abmaße, daß an Stelle des Widerklägers die Staatsanwaltschaft tritt.[4]) Hat nach Übernahme des Falles der

---

[1]) RG. 10, 237, 29, 422. —
[2]) § 394, 2 S. 2 E. —
[3]) § 394, 2 S. 1 E. —
[4]) Seuff. Bl. 74, 179. —

Widerklage das Gericht das Verfahren eingestellt, so hat dieser Einstellungsbeschluß nicht die Bedeutung einer die eingeleitete Verfolgung zum Abschluß bringenden gerichtlichen Entscheidung, sondern nur die einer prozeßleitenden Verfügung: sie bringt das Widerklageverfahren nur äußerlich zum Abschluß, um es in das Offizialverfahren hinüberzuführen. Deshalb erübrigt sich in diesem Beschluß die Bestimmung über die Kostenpflicht (§ 496, 1 StPO.) und findet ebensowenig § 503 Abs. 2 StPO. über die Pflicht des Widerklägers zur Kostentragung im Falle der Einstellung des Verfahrens Anwendung.[1]) Es ist unzulässig, gleichzeitig nach § 417, 2 und § 429 StPO. das Verfahren einzustellen und die Staatsanwaltschaft zur Prüfung der Frage zu veranlassen, ob nicht etwa ein Widerklagedelikt vorliege.[2])

Es ist nicht richtig, daß die Staatsanwaltschaft die Privatklage und die Widerklage zugleich übernehmen müsse. Das Gesetz enthält darüber nichts. Indes wäre es zweckwidrig, wenn die Staatsanwaltschaft einen Widerklagefall, bei dem öffentliches Interesse nicht vorliegt, deshalb übernehmen müßte, weil der Fall der Privatklage aus öffentlichem Interesse zu übernehmen war und umgekehrt. Der Entwurf läßt offenbar die Uebernahme je der geeigneten Klage zu, weil er für eben den Fall, daß die Staatsanwaltschaft im Verfahren über die Privatklage oder die Widerklage die Verfolgung übernimmt, die Trennung der Sachen vorschreibt.[3])

Durch die Übernahme des Privatklagefalles wird die Widerklage zur selbständigen Privatklage. Das ist nach StPO. und E. der Fall.[4]) Ob man sie nach wie vor „Widerklage" nennt oder nicht, dürfte belanglos sein.

Ein Rücktritt von der Übernahme ist nicht anzuerkennen. Ebensowenig ist die Annahme richtig, daß für den Fall des Rücktritts das Privatklageverfahren wieder eintritt. Ein faktischer Rücktritt von der Übernahme ist denkbar, wenn die Staatsanwaltschaft die öffentliche Klage vor Eröffnung der Untersuchung zurücknimmt.[5])

Die gesetzlichen Benachrichtigungen an die Staatsanwaltschaft werden in der Regel an den zuständigen Amtsanwalt zu erfolgen haben, da die Widerklagedelikte nach StPO. und E. zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehören. Dem Amtsanwalt obliegt dann die

[1]) Recht XIII Nr. 1261. —
[2]) vgl. die in Anm. 4 S. 34 angeführte E. —
[3]) § 402, 2 S. 2 E.; vgl. Prot. I, 310, II, 61. —
[4]) vgl. die Ausführungen bei Breith S. 68. —
[5]) § 154 StPO. —

Zuleitung der Widerklage an die Staatsanwaltschaft beim Landgerichte, welche über die Frage, ob öffentliches Interesse vorliegt, zu bestimmen hat.[1])

Übernimmt die Staatsanwaltschaft die Verfolgung, so richtet sich das weitere Verfahren nach den Bestimmungen, welche für den Anschluß des Verletzten als Nebenkläger gegeben sind.[2]) Auch nach dem E. erlangt der Widerkläger mit der Übernahme der Verfolgung die Rechte eines Nebenklägers, ohne daß es einer besonderen Anschlußerklärung oder Zulassung bedarf.[3]) Der E. bestimmt weiter, daß der Amtsrichter den Widerkläger, den Widerbeschuldigten und dessen Verteidiger von der Übernahme zu benachrichtigen hat.[4])

Die Vorschriften über die Übernahme der Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft gelten indes nur dann, wenn es sich an sich um Vergehen handelt, die im Privatklagewege verfolgbar sind. Stellt sich erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens heraus, daß überhaupt kein Privatklagedelikt vorliegt, so hat das Gericht nach geltendem Recht durch Urteil,[5]) nach dem E.[6]) durch Beschluß das Verfahren einzustellen und die Akten der Staatsanwaltschaft mitzuteilen.

Als Nebenkläger hat der ehemalige Widerkläger die Rechte eines Privatklägers.[7]) Seine Anwesenheit in der Hauptverhandlung wird weder in der StPO. noch im E. gefordert. Das Urteil ist ihm zuzustellen, wenn er nicht anwesend und auch nicht bei der Urteilsverkündung vertreten war.[8]) Er kann als Zeuge vernommen werden. Im Übrigen ist er neben der Staatsanwaltschaft zuzuziehen und zu hören und hat die übrigen Rechte eines Privatklägers nach §§ 425 ff. StPO. bezw. 389 ff. E.

Die Staatsanwaltschaft selbst hat, ob sie vor oder nach Eröffnung des Hauptverfahrens über die Widerklage öffentliche Klage erhebt bezw. den Widerklagefall übernimmt, die ihr in jedem Offizialverfahren zustehenden Rechte.

---

[1]) vgl. die Dienstvorschr. für die Staatsanwaltschaft vom 29. Oktbr. 1910. —

[2]) § 417, 3 StPO. —

[3]) § 394, 3 H. 2 E. —

[4]) § 394, 3 H. 1 E.; vgl. § 386, 3 E. —

[5]) § 429 StPO. —

[6]) § 393 E. —

[7]) § 437, 1 StPO.; § 405 S. 1 E. —

[8]) § 407, 2 E.; § 440 StPO. —

III. Kapitel.

Das Widerklageverfahren.

I. Das Verfahren im ersten Rechtszuge.

§ 12.

Sühneversuch, Kostenvorschuß, Sicherheitsleistung.

Nach geltendem Recht ist die Erhebung einer Privatklage wegen Beleidigung erst zulässig, nachdem vor einer durch die Landesjustizverwaltung zu bezeichnenden Vergleichsbehörde die Sühne erfolglos versucht worden ist.[1]) Zweck dieses Sühneversuchs ist, eine übereilte Einreichung von Privatklagen möglichst zu verhindern und deren Zahl zu vermindern.

Anders bei der Widerklage! Hier stehen sich dieselben Parteien, nur in anderer Parteieigenschaft gegenüber wie in dem zu Grunde liegenden Privatklageverfahren. Zwischen ihnen ist bezüglich des Privatklagedeliktes die Sühne bereits erfolglos versucht, so daß wohl nicht angenommen werden kann, daß die Sühne bezüglich des Widerklagedelikts mit einiger Aussicht auf Erfolg zu versuchen wäre. In Anbetracht dieser ziemlich klarliegenden praktischen Zwecklosigkeit eines Sühneversuches bei der Widerklage — theoretisch wäre ein solcher begründet — hat der E. ausdrücklich die Bestimmung aufgenommen, daß es bei der Widerklage eines Sühneversuchs nicht bedarf.[2]) Hiedurch wird allerdings keine Streitfrage beseitigt, aber immerhin eine dankenswerte Klarheit geschaffen.

---

[1]) § 420 StPO. —

[2]) § 400, 3 S. 3 H. 2 E.; vgl. ZPO. § 574, 2. —

Ebensowenig wird für den Beitritt zur Widerklage ein Sühneversuch erfordert. Der E. bestimmt entsprechend der herrschenden Meinung des geltenden Rechtes ausdrücklich, daß es eines Sühneversuchs nicht bedarf, wenn einem bereits eingeleiteten Verfahren auf Privatklage ein anderer beitritt.[1])

Ferner bedarf es bei der Widerklage keines Gebührenvorschusses[2]) und keiner Sicherheitsleistung. Über letzteren Punkt hat der E. eine ausdrückliche Vorschrift aufgenommen.[3])

§ 13.

Die Erhebung der Widerklage.

Die Frage, in welcher Form die Erhebung der Widerklage zu erfolgen hat, ist in der StPO. nicht geregelt. Zu unterscheiden ist, ob die Widerklage vor der Hauptverhandlung oder in derselben, was nach StPO.[4]) und E.[5]) bis zur Beendigung der Schlußvorträge in erster Instanz möglich ist, erhoben wird.

I. Wird die Widerklage vor der Hauptverhandlung erhoben, so ist nach geltendem Recht eine zweifache Form der Klageerhebung zulässig.[6]) Allerdings ist bestritten,[7]) ob diese Bestimmung, welche eigentlich für die Privatklage gilt, auch auf die Erhebung der Widerklage anzuwenden ist. In Abrede gestellt wird nicht, daß teilweise die Erfordernisse des § 198 StPO. Platz greifen, unnötig seien nur die Angabe des Gerichtes u. s. f. Breith[8]) stellt sogar die Behauptung auf, daß in Anbetracht der Privilegierung der Widerklage die Form des § 421 StPO. keineswegs gewahrt werden müsse, es vielmehr genüge, formlos Strafantrag zu stellen, verbunden mit der Erklärung, daß Widerklage erhoben werde, und daß aus Zweckmäßigkeitsgründen noch Klagegrund und Beweismittel beizufügen wären. Indes: die Widerklage ist eine Privatklage, die Privatklage des Beschuldigten, genug begünstigt durch das Zulassen ihrer formlosen

[1]) § 383, 2 E. —
[2]) s. unten § 22. —
[3]) § 400, 3 S, 3 H. 1 E. —
[4]) § 428, 1 StPO. —
[5]) § 400, 3 S. 1 E. —
[6]) § 421 StPO. —
[7]) Literatur s. bei Breith. S. 71. —
[8]) Breith S. 72; vgl. auch die dort. Anm. 3 angeführte Lit. —

Erhebung in der Hauptverhandlung; daß durch das Schweigen des geltenden Gesetzes eine so weitgehende Formlosigkeit der Widerklageerhebung gewollt wäre, ist nicht anzunehmen. Vielmehr sind auch bei der Erhebungsform der Widerklage die Erfordernisse des § 198 StPO. zu Grunde zu legen. So wird, auch wenn man zu Gunsten der Privilegierung der Widerklage unterscheidet, letztere zu enthalten haben:

1) die Bezeichnung des Widerbeschuldigten,
2) die diesem zur Last gelegte Tat unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale, d. h. — wie der E. erklärt[1]) — des Ortes, der Zeit und der Tatsachen, in welchen die gesetzlichen Merkmale gefunden werden (Anklageformel),
3) das anzuwendende Strafgesetz,
4) den Strafantrag, falls ein solcher noch nicht gestellt ist,
5) die Unterschrift des Widerklägers bezw. seines bevollmächtigten Vertreters. — Die Beweismittel sind zu bezeichnen.

Die diesen Erfordernissen einer Anklageschrift für Amtsgerichte entsprechende Widerklage ist formell zulässig. Fehlt eines der Erfordernisse, so ist indes deshalb die Widerklage noch nicht ohne Weiteres als formell unzulässig zurückzuweisen, sondern dem Widerkläger eine Frist zu setzen, binnen derer er zur Vermeidung der Einstellung des Verfahrens die fehlende Angabe nachzuholen hat.[2])

Mit der Widerklageschrift sind zwei Abschriften einzureichen.[3])

Diese Form der Widerklageerhebung ist einzuhalten, gleichgültig ob dieselbe zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder durch Einreichung einer Anklageschrift (Widerklageschrift) geschieht. Die Angabe des zuständigen Gerichts erübrigt sich, da nach geltendem Recht die Widerklage nur beim zuständigen Gericht erhoben werden kann. Die Erhebung der Widerklage wäre wohl aus Billigkeitsgründen auch beim Gerichte des Wohnortes des Widerklägers zuzulassen — analog dem Zivilstreitverfahren. Die Widerklage wäre in diesem Fall an das zuständige Gericht weiterzuleiten.[4])

Der E. bestimmt, daß die Widerklage den Erfordernissen einer

---

[1]) § 195, 2 E. —
[2]) § 431, 2 StPO.; Goltd. Arch. Bd. 32 S. 2; weitere Lit. fehlt. —
[3]) § 421 S. 3 StPO. —
[4]) Prot. I, 302 ff. —

Privatklage entsprechen müsse.[1]) Hieraus ist zu folgern, daß nicht blos die materiellen Erfordernisse[2]) einer Privatklage, sondern auch die formellen Erfordernisse einer solchen zu verlangen sind, wenn die Widerklage vor der Hauptverhandlung erhoben wird; die Erhebung in der Hauptverhandlung scheidet der E. aus.

Da die Widerklagen zur Zuständigkeit der Amtsgerichte in Strafsachen gehören, braucht die Widerklageschrift, wie nach geltendem Recht, nur den für Anklageschriften bei dem Amtsgericht verlangten Erfordernissen zu entsprechen.[3]) Die diesen Erfordernissen entsprechende Widerklageschrift bietet eine Grundlage des Verfahrens und verschafft dem Angeschuldigten schon von Anfang an Klarheit über die ihm zur Last gelegte Tat, so daß er rechtzeitig für seine Verteidigung sorgen kann. Im Besonderen erübrigt sich auch nach dem E. eine Bezeichnung des zuständigen Gerichts, da die Erhebung der Widerklage nach wie vor nur beim zuständigen Gericht zugelassen ist.

Nach geltendem Gesetz und Entwurf ist nicht erfordert, daß die Widerklageschrift von einem Rechtsanwalt unterzeichnet wird. Es würde dem Gerichte die Tätigkeit nur erleichtern, wenn eine sachgemäße Abfassung der Anklageschrift durch die Unterschrift eines Rechtsanwalts garantiert würde.[4])

II. Wird die Widerklage erst in der Hauptverhandlung erhoben, so genügt nach geltendem Recht die Erklärung des Beschuldigten, daß er Widerklage erhebe. Diese Erklärung bedarf keiner Form. Sie bedarf insbesondere nicht der für eine Privatklage vorgeschriebenen Form[5]) mit Rücksicht auf den privilegierten Charakter der Widerklage, deren Erhebung durch eben diese Formlosigkeit erleichtert werden sollte. Im Übrigen bedürfen ja auch sonstige Anträge und Erklärungen in der Hauptverhandlung keiner besonderen Form.

Der Entwurf spricht gegensätzlich zu dem sub. I behandelten Falle, daß die Widerklage in der Hauptverhandlung mündlich angebracht werden kann.[6]) Notwendig ist das also nicht; aber alles

---

[1]) § 400, 3 S. 2 H. 1 E. —
[2]) s. § 2 ff. —
[3]) § 194, 2 E. —
[4]) Prot. I, 302. —
[5]) §§ 421, 198, 1 StPO. —
[6]) § 400, 3 S. 2 H. 2 E. —

Weitergehende ist überflüssig und unschädlich, so wenn die Widerklage hier schriftlich erhoben wird oder zudem den Erfordernissen einer Anklageschrift entspricht. Auch der E. schreibt für die mündliche Erklärung eine besondere Form nicht vor. Sie muß — auch nach geltendem Recht[1]) — in das Protokoll aufgenommen werden, da dieses die in der Verhandlung gestellten Anträge zu enthalten hat.[2]) Der Aufnahme ins Protokoll steht nach dem E. die Aufnahme in eine Schrift gleich, welche dem Protokoll als Anlage beigefügt und als solche im Protokoll bezeichnet wird.[3]) Die Form der Aufnahme ist lediglich eine Feststellung, welche nach § 274 StPO. bezw. § 267 E. Beweiskraft besitzt. Eine Begründung der Widerklage ist in das Protokoll nicht aufzunehmen, da dieses nur Tatsachen, nicht Rechtsausführungen enthält. Die Tatsachen, auf welche sich die Widerklage gründet, sind festzustellen. Das Gesagte gilt auch für den Beitritt zur Widerklage, soferne derselbe in der Hauptverhandlung erklärt wird.

III. Die Erhebung der Widerklage unter einer Bedingung, etwa für den Fall, daß der Privatkläger obsiege oder das Privatklagedelikt auf eine bestimmte Weise rechtlich beurteilt werde, ist unzulässig. Eine solche Widerklage wäre ohne Sachentscheid durch Beschluß als unzulässig zurückzuweisen.[4])

§ 14.

Die Entscheidung über die Zulässigkeit der Widerklage.

Nachdem das Gericht die Widerklage dem Widerbeschuldigten unter Bestimmung einer Frist zur Erklärung und der Staatsanwaltschaft zur Kenntnisnahme mitgeteilt hat, entscheidet dasselbe darüber, ob das Hauptverfahren zu eröffnen oder die Widerklage zurückzuweisen ist, nach Maßgabe der Bestimmungen, welche bei einer von der Staatsanwaltschaft unmittelbar erhobenen Klage Anwendung finden.[5])

Vor der Entscheidung ist der Widerklageantrag zu prüfen. Der

---

[1]) § 273, 1 StPO. —
[2]) § 264, 2 S. 1 E. —
[3]) § 264, 2 S. 4 E. —
[4]) vgl. für den Zivilprozeß Seuffert, Anm. 4 b zu § 33 ZPO. —
[5]) §§ 200—202, 204, 205 StPO. —

Prüfung des Gerichts unterliegt in erster Linie die formelle Seite; es ist weiter zu prüfen, ob die Strafverfolgung überhaupt, ob sie gerade im Widerklageverfahren zulässig ist, ob die Parteien prozeßfähig und legitimiert sind, ob Wechselseitigkeit der Verletzungen vorliegt. Bestritten ist, ob auch die Schuldfrage einer Prüfung zu unterziehen ist. Die Frage ist schon deshalb zu verneinen, weil das Gericht im Privatklageverfahren vor der Hauptverhandlung sich nur sehr schwer über die Schuldfrage Klarheit verschaffen kann, da das Material fast ausnahmslos vom Privatkläger vorgelegt wird. Die Widerklage kann demnach nicht wegen Mangels an Schuldbeweis und ebensowenig deshalb zurückgewiesen werden, weil ein Schuldausschließungsgrund oder ein Strafausschließungsgrund vorliegt oder weil die verletzende Handlung unter kein Strafgesetz fällt. Fehlt indes ein genügender Strafantrag oder liegt die Unrichtigkeit des Klageantrages offen, so ist die Widerklage zurückzuweisen.

Zur besseren Aufklärung kann der Amtsrichter einzelne Beweiserhebungen anordnen und die Parteien vorladen,[1]) wenn er es für notwendig hält, gleichgiltig, ob die Widerklage vor oder in der Hauptverhandlung erhoben worden ist. Letzterenfalls wäre die Verhandlung auch über die Privatklage auszusetzen, da über sie und die Widerklage gleichzeitig zu erkennen ist. Die Anordnung der Beweiserhebungen erfolgt durch Beschluß. Eine Anfechtung desselben findet nicht statt.[2])

Ist das Gericht der Ansicht, daß das Hauptverfahren nicht zu eröffnen ist, so hat es durch Beschluß, aus dem hervorgehen muß, ob er auf tatsächlichen oder auf Rechtsgründen beruht, die Widerklage als unzulässig zurückzuweisen.[3])

Der Beschluß ist dem Widerbeschuldigten bekannt zu geben.[4])

Beschlußform ist sowohl zu fordern, wenn die Widerklage vor, als auch, wenn sie in der Hauptverhandlung erhoben worden ist. Letzteren Falls ist die Zurückweisung der Widerklage in Beschlußform neben dem Sachentscheid über die Privatklage auszusprechen. Daß die StPO. verlangt, über Klage und Widerklage sei gleichzeitig zu

---

[1]) § 200, 1 StPO.; Old. 3. 35, 105. —
[2]) § 200, 2 StPO. —
[3]) § 202, 1 StPO. —
[4]) § 35 StPO. —

erkennen, steht dem nicht entgegen, da ein „Erkennen" regelmäßig eine Entscheidung in der Sache selbst voraussetzt.

Erscheint der Widerbeschuldigte der ihm zur Last gelegten Tat hinreichend verdächtig, so ist die Widerklage für zulässig zu erklären. Was die Form der Zulassung betrifft, so fordern die einen einen Eröffnungsbeschluß, die andern doch wenigstens einen Formalbeschluß, wieder andere auch diesen nicht, da er unnötig oder unstatthaft sei.[1]) Es ist auch für den Fall, daß die Zulässigkeit der Widerklage auszusprechen ist, die Form eines Beschlusses zu fordern. Denn die Zulassung der Widerklage ist ein Zeitpunkt, der wichtig genug ist, genau festgestellt zu werden. Mit Sicherheit geschieht das nur durch einen Beschluß, der formell nur auszusprechen braucht, daß die Widerklage für zulässig erklärt werde. Mit diesem Zeitpunkt hat das Hauptverfahren über die Widerklage als eröffnet zu gelten. Einen förmlichen Eröffnungsbeschluß halte ich für überflüssig. Das ist auch der Standpunkt der Rechtsprechung.[2])

Der Entwurf entscheidet die Streitfrage, ob über die Zulässigkeit der Widerklage gesondert zu beschließen ist, in bejahendem Sinne. Er bestimmt [3]) „Über die Zulässigkeit der Widerklage beschließt das Gericht." Die Widerklage ist zurückzuweisen, wenn ihre gesetzlichen Voraussetzungen fehlen[4]), wenn sie nicht vom Verletzten erhoben ist, wenn sie etwa dem Nebenkläger entgegengesetzt wird, wenn das Erfordernis der Wechselseitigkeit mangelt, wenn die gesetzliche Befristung überschritten ist. Der Amtsrichter hat auch nach dem E. nicht zu prüfen, ob die Widerklage begründet ist. Er hat zu prüfen, ob die Widerklage den Erfordernissen einer Privatklage entspricht. Ein Ausspruch in dem Beschlusse, in welchem über die Zulässigkeit der Widerklage entschieden wird, darüber, daß das Hauptverfahren eröffnet werde, erübrigt sich nach dem E., da derselbe bestimmt, daß mit der Zulässigkeitserklärung der Widerklage das Hauptverfahren über die Widerklage als eröffnet gilt.[5]) Die genaue Fest-

---

[1]) vgl. Birkmeyer S. 790, Löwe S. 877 usw.; auch Lit. bei Breith S. 82. —

[2]) Braunschw. Z. 56, 15. —

[3]) § 401, 1 S. 1 E. —

[4]) § 401, 1 S. 2 E. —

[5]) § 401, 1 S. 3 H. 1 E. —

stellung dieses Zeitpunktes ist notwendig, weil nach demselben erst der Staatsanwalt die Strafverfolgung nach dem Sprachgebrauche des E. „übernehmen" kann, während vor diesem Zeitpunkt die öffentliche Klage formell erhoben werden muß.

Nach geltendem Recht ist bestritten, ob die Zurückweisung der Privatklage auf das Verfahren über die Widerklage Einfluß hat oder nicht. Die Rücknahme der Privatklage ist ja auf das Widerklageverfahren ohne Einfluß. Bei der Beantwortung dieser Frage ist davon auszugehen, daß die Widerklage das Vorhandensein einer rechtsgiltigen Privatklage voraussetzt. War die Privatklage von Anfang an unzulässig, so ist auch für eine Widerklage kein Platz. Diese ist zu behandeln, als ob sie nicht erhoben worden wäre, so daß ein Verbrauch des Strafklagerechtes nicht eintritt. Der E. billigt diese Auffassung, indem er eben erklärt, daß die Widerklage zurückzuweisen ist, wenn ihre gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorliegen, da das Vorhandensein einer rechtsgiltigen Privatklage zu diesen Voraussetzungen gehört.[1])

§ 15.

Erklärungsfrist, Ladungsfrist.

I. Nach geltendem Recht ist bestritten, ob der Widerbeschuldigte ebenso wie der Beschuldigte[2]) bei vorschriftsmäßig erhobener Klage Anspruch auf Mitteilung derselben unter Bestimmung einer Frist zur Erklärung hat. Ein Bedürfnis des Widerbeschuldigten, die Beschuldigung zum Zwecke seiner rechtzeitigen Verteidigung zu kennen, ist nicht zu leugnen, wenn die Widerklage vor der Hauptverhandlung erhoben worden ist. Ist die Widerklage in der Hauptverhandlung erhoben, so erübrigt sich eine Mitteilung derselben an den Widerbeschuldigten schon deshalb, weil Letzterer oder dessen bevollmächtigter Vertreter in der Hauptverhandlung anwesend ist. In diesem Falle hat also der Widerbeschuldigte keinen Anspruch auf die Erklärungsfrist. Möglicherweise wird das Gericht, falls es der Ansicht ist, daß die Widerklage zur Entscheidung unreif ist, die Verhandlung über dieselbe aussetzen. Über die Privatklage kann das

[1]) vgl. die Ausführungen bei Breith S. 77 ff. u. die dort zit. Lit.! —
[2]) § 422 StPO.; vgl. Löwe S. 877. —

Gericht weiter verhandeln, darf jedoch keinen Sachentscheid erlassen, weil über beide Klagen gleichzeitig zu erkennen ist.

Ist die Widerklage nicht vorschriftsmäßig erhoben, so ist sie dem Widerbeschuldigten auf keinen Fall zur Erklärung mitzuteilen. Das Gericht wird demnach vor dieser Mitteilung vor allem zu prüfen haben, ob die Widerklage vorschriftsmäßig [1]) erhoben worden ist. Eine Entscheidung über die Zulässigkeit der Widerklage braucht noch nicht ergangen zu sein.

Bestritten ist ferner, ob die Erklärungsfrist eine Woche betragen soll. Die StPO. enthält über die Dauer der Frist keine Bestimmung. Die Bestimmung obliegt deshalb dem richterlichen Ermessen d. h. dem Ermessen des Amtsrichters, da es sich um eine Tätigkeit des Gerichts außerhalb der Hauptverhandlung handelt. Das richterliche Ermessen wird wohl die Erwägung zu Grunde legen, daß der Widerbeschuldigte genügend Zeit zu seiner Verteidigung erhält. Ein gesetzliches Festlegen der Fristlänge erscheint deshalb ungeeignet, weil sich die Frage, ob die Zeit zur Vorbereitung der Verteidigung genügt, für den Einzelfall verschieden beantwortet.

Hat der Widerbeschuldigte einen bevollmächtigten Vertreter (Anwalt), so kann die Mitteilung mit rechtlicher Wirkung für den Widerbeschuldigten an den Vertreter erfolgen.[2])

Der Entwurf spricht bezüglich der Erklärungsfrist klar aus, daß die Widerklage, wenn sie vor der Hauptverhandlung erhoben worden ist, vor dem Beschluß über ihre Zulässigkeit — man will mit letzterem zuwarten, um zu sehen, was der Widerbeschuldigte einwendet — dem widerbeschuldigten Privatkläger zur Erklärung innerhalb bestimmter Frist mitzuteilen ist.[3]) Auch der Entwurf enthält keine Vorschrift über die Dauer der Erklärungsfrist. Eine Mitteilung der Widerklage mit Erklärungsfrist findet nicht statt, wenn die Widerklage erst in der Hauptverhandlung erhoben worden ist. Doch soll der Widerbeschuldigte auch letzteren Falls Gelegenheit zur Verteidigung erhalten: Der Entwurf gibt ihm das Recht, die Aussetzung der Verhandlung zu verlangen.[4]) Der letzte Zeitpunkt zur Stellung des diesbezüglichen Antrags ist der Zeitpunkt, in welchem

[1]) §§ 421, 198, 1 StPO.; oben § 13. —
[2]) § 418 S. 2 StPO. —
[3]) § 401, 2 S. 1 E. —
[4]) § 401, 3 E. —

zuletzt die Erhebung einer Widerklage überhaupt zulässig ist: vor der Beendigung der Schlußvorträge in erster Instanz.

II. Von der Erklärungsfrist ist die Ladungsfrist zu unterscheiden. Nach geltendem Recht hat zwischen der Zustellung der Ladung des Widerklägers zur Hauptverhandlung und dem Tage der letzteren eine Frist von mindestens einer Woche liegen.[1]) Diesen Anspruch auf Einhaltung der Ladungsfrist hat der Widerkläger indes nur, wenn die Widerklage vor der Hauptverhandlung erhoben worden ist. Ist die Frist nicht eingehalten, so kann er Aussetzung der Verhandlung verlangen, solange die Widerklageschrift nicht verlesen ist.[2]) Der Vorsitzende soll den Widerkläger mit dieser Befugnis bekannt machen.[3]) Der Widerkläger kann auf die Einhaltung der Ladungsfrist verzichten. Ein stillschweigender Verzicht liegt vor, wenn er die Aussetzung der Verhandlung nicht beantragt. Ist die Erhebung der Widerklage erst in der Hauptverhandlung erfolgt, so kann der Widerkläger die Einhaltung einer Ladungsfrist nicht mehr beanspruchen, was bei dem vorgeschrittenen Stadium des Privatklageverfahrens in diesem Zeitpunkte nur begreiflich erscheint.

Für die Ladung des Widerbeschuldigten gelten die allgemeinen Bestimmungen für die Ladung des Angeklagten.[4]) Auch für ihn beträgt die Ladungsfrist eine Woche.[5]) Das über Aussetzung der Verhandlung und Verzicht auf Einhaltung der Ladungsfrist Gesagte gilt auch für den Widerbeschuldigten. Nach dem Ausgeführten ist zu unterscheiden die Ladung der Prozeßbeteiligten in ihrer Parteieigenschaft im Verfahren auf die Vorklage und die auf die Widerklage.

Auch der Entwurf bestimmt, daß für die Ladung des Privatklägers die Frist von mindestens einer Woche gilt.[6]) Diese Bestimmung ist analog auf den Beschuldigten in seiner Eigenschaft als Widerkläger anzuwenden; denn ich halte dafür, daß — das gilt auch für das geltende Recht, — die Beschuldigteneigenschaft des mit der Privatklage Belangten nicht in dem Maße die Kläger-

[1]) § 425, 3 StPO. —

[2]) § 216, 2 StPO.; etwas anderes ist die Frist des § 245, 2 StPO, die dem Widerkläger an Stelle der Staatsanwaltschaft ebenfalls zusteht. —

[3]) § 227 StPO. —

[4]) § 215 ff. StPO. —

[5]) § 216, 2 StPO. —

[6]) § 390, 1 S. 2 E. —

eigenschaft absorbieren darf, daß die Stellung des Widerklägers im Gesamtverfahren einzig und allein von der Beschuldigteneigenschaft diktiert wird. Im Verfahren auf die Widerklage ist er eben doch Kläger. Auch nach dem Entwurfe besteht ein Anspruch auf Ladungsfrist nur, wenn die Widerklage vor der Hauptverhandlung erhoben worden ist. Ist sie in der Hauptverhandlung erhoben, so ist die Verhandlung nötigenfalls auszusetzen, wenn der widerbeschuldigte Privatkläger darauf anträgt.[1]) Für die Ladung des Letzteren in seiner Eigenschaft als Widerbeschuldigter gelten die allgemeinen Vorschriften auch nach dem E.[2])

§ 16.

Das weitere Verfahren.

I. Damit nicht etwa mangelhaft vorbereitete Sachen zur Hauptverhandlung kommen und Vertagungen nötig werden, ist der Amtsrichter, wie die herrschende Meinung des geltenden Rechts annimmt, befugt, vor der Entscheidung über die Zulässigkeit der Widerklage Ermittlungen anzustellen.[3]) Nach dem Entwurf[4]) hat der Amtsrichter, soweit er es zur Aufklärung der Sache für erforderlich hält, auf Antrag des Widerklägers oder des Privatklägers oder auch von Amtswegen Ermittlungen anzustellen. Er kann die Behörden des Polizei- und Sicherheitsdienstes um einzelne Ermittlungen ersuchen; sind richterliche Untersuchungshandlungen in einem anderen Bezirke vorzunehmen, so kann er den Amtsrichter des Bezirks darum ersuchen. Soweit der Amtsrichter es für geboten erachtet, teilt er das Ergebnis der Ermittlungen der Staatsanwaltschaft mit. Nach geltendem Recht und E. kann der Widerbeschuldigte als solcher Erhebung von Beweisen bei Gelegenheit seiner Vernehmung durch den Amtsrichter beantragen.[4])

II. Nach geltendem Gesetz sind für das weitere Verfahren auf Widerklage die Bestimmungen maßgebend, welche für das Verfahren auf erhobene öffentliche Klage gegeben sind.[5]) Anwendung

---

[1]) § 401, 3 E. —
[2]) § 211 ff. E. —
[3]) § 200 StPO. —
[4]) § 164 StPO.; § 171, 1 E. —
[5]) § 424, 1 StPO. —

finden die Vorschriften der StPO. über das schöffengerichtliche Verfahren.[1]) Die Stellung des Gerichts ist dieselbe wie im Offizialverfahren. Die Untersuchung und Entscheidung erstreckt sich nur auf die in der Widerklage bezeichnete Tat und die in derselben beschuldigte Person. Insbesondere ist das Gericht bei Anwendung des Strafgesetzes an die gestellten Anträge nicht gebunden.[2])

Über Klage und Widerklage ist gleichzeitig zu erkennen.[3]) Vor dem Schwurgerichte kann eine öffentliche Klage und eine Privatklage oder Widerklage nicht gleichzeitig verhandelt werden.[4])

Insoweit im Offizialverfahren die Staatsanwaltschaft zuzuziehen und zu hören ist, wird im Verfahren auf Widerklage der Widerkläger zugezogen und gehört.[5]) Alle Entscheidungen, welche dort der Staatsanwaltschaft bekannt gemacht werden, werden hier dem Widerkläger bekannt gemacht.[6]) Ist der Widerkläger durch einen Anwalt vertreten, so erfolgt die Bekanntmachung der Entscheidungen an diesen oder an den Widerkläger.

Der Widerkläger kann[7]) im Beistande eines Rechtsanwalts erscheinen oder sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Rechtsanwalt vertreten lassen. In letzterem Falle können Zustellungen[8]) an den Widerkläger mit rechtlicher Wirkung an den Anwalt erfolgen.[9]). Die Stellung des Vertreters ist indes im Privatklageverfahren eine andere in prozeßrechtlicher Hinsicht als die des Verteidigers. Die Zustellung der Ladung an den Vertreter ersetzt die an den Vertretenen, aber es ist nicht Ladung des Letzteren und des Vertreters notwendig.[10]) Das Recht der Akteneinsicht kann der Widerkläger nur durch seinen Anwalt ausüben.[11])

Auch der widerbeschuldigte Privatkläger kann in der Haupt-

---

[1]) § 214 ff. StPO. —
[2]) § 153 StPO. —
[3]) § 428, 2 StPO. —
[4]) § 424, 2 StPO. — vgl. §§ 2 ff., 13, 236 StPO.! —
[5]) vgl. § 24,3 StPO., welcher auch f. d. Widerkläger gilt, wenn d. Widerklage selbständig verhandelt wird. —
[6]) § 425, 1 StPO. — vgl. § 35 StPO. —
[7]) vgl. jedoch §§ 430, 2 u. 427 Abs. 3 StPO.; § 431, 2, 3 StPO. —
[8]) s. §§ 176, 177 ZPO. —
[9]) § 418 StPO. —
[10]) DJZ. 12, 601. —
[11]) § 425, 4 StPO. —

verhandlung im Beistande eines Rechtsanwaltes erscheinen oder sich auf Grund einer schriftlichen Vollmacht durch einen Anwalt vertreten lassen.[1]) Sowohl der Anwalt des Widerklägers wie der des Widerbeschuldigten kann hiebei mit Zustimmung des Vertretenen die Vertretung einem Rechtskundigen, welcher die erste Prüfung für den Justizdienst bestanden und in demselben seit mindestens zwei Jahren beschäftigt ist, übertragen.[2])

Nach dem Gesagten ist zu unterscheiden — das gilt auch für den Entwurf —: Der Vertreter des Widerklägers hat die Rechtsstellung eines Verteidigers nur, insoweit der Widerkläger als Privatbeklagter in Frage kommt, der Vertreter des Privatklägers nur, insoweit der Privatkläger als Widerbeschuldigter im Verfahren steht.

Die allgemeinen Bestimmungen des ersten Buches der StPO. über Verteidigung und Zulassung von Beiständen finden auch auf das Widerklageverfahren Anwendung. Demnach ist der Ehemann einer Widerbeschuldigten oder der gesetzliche Vertreter als Beistand zuzulassen und zu hören.[3])

Die Parteien haben die Pflicht, in der Hauptverhandlung zu erscheinen unbeschadet ihres Rechtes, sich vertreten zu lassen. Das Gericht ist auch befugt, ihr persönliches Erscheinen anzuordnen oder den Widerbeschuldigten zur Hauptverhandlung vorführen zu lassen.[4]) Eine Verhängung der Untersuchungshaft ist mit der Mehrzahl der Schriftsteller als unzulässig zu erachten; denn eine solche setzt ein im Verfahren auf Privatklage nicht gegebenes öffentliches Interesse voraus.[5])

Zulässig erscheinen die Beschlagnahme von Gegenständen z. B. von Schriftstücken, welche für die Widerklage von Bedeutung sind, und die Durchsuchung.[6])

Da im Verfahren auf Widerklage die Staatsanwaltschaft zu einer Mitwirkung nicht verpflichtet ist, werden die auf richter-

---

[1]) § 427, 1 StPO. —
[2]) §§ 427, 2, 139 StPO. —
[3]) § 149, 1, 2 StPO. —
[4]) § 427, 3 StPO. —
[5]) Löwe zu § 424 N. 4, auch wenn die Voraussetzungen des § 112 StPO. vorliegen. —
[6]) §§ 94—111 StPO. —

liche Anordnung ergehenden Ladungen durch den Gerichtsschreiber bewirkt.[1])

Der Termin zur Hauptverhandlung wird vom Amtsrichter festgesetzt.[2]) Den Widerbeschuldigten ist der Beschluß über die Zulässigkeit der Widerklage, wenn diese vor der Hauptverhandlung erhoben ist, spätestens mit der Ladung zur Hauptverhandlung zuzustellen.[3])

Was die Beweiserhebung anlangt, so kann der Widerkläger nicht als Zeuge vernommen werden.[4]) Es ist das eine notwendige Folge seiner Parteieigenschaft, hinter welche seine Eigenschaft als Verletzter hinsichtlich der Widerklage zurücktritt. Die Vernehmung ist indes nicht dann unzulässig, wenn die Staatsanwaltschaft das Verfahren übernommen hat; denn die Vernehmung des Nebenklägers als Zeuge ist zulässig.[5]) Wird der ehemalige Widerkläger diesen Falls als Zeuge vernommen, so ist er auch zu beeidigen, es sei denn, daß gesetzliche Gründe für die Nichtbeeidigung vorliegen.[6])

Beweisanträge sind beim Vorsitzenden des Gerichts zu stellen. Beweisanträge des Widerbeschuldigten sind, soweit ihnen stattgegeben wird, dem Widerkläger mitzuteilen.[7]) Welche Personen als Zeugen oder Sachverständige vernommen werden sollen, bestimmt der Vorsitzende des Gerichts. Den Parteien steht jedoch das Recht der unmittelbaren Ladung zu, wenn der Amtsrichter den Antrag auf Ladung einer Person ablehnt.[8]) Die Herbeischaffung der als Beweismittel dienenden Gegenstände obliegt dem Widerkläger.[9]) Der Umfang der Beweisaufnahme bestimmt das Gericht, ohne hiebei durch Anträge, Verzichte oder frühere Beschlüsse gebunden zu sein.[10])

Ob die Angehörigen des Widerbeschuldigten, welche auf ihr Zeugnisverweigerungsrecht verzichtet haben, unbeeidigt zu verneh-

---

[1]) § 425, 2 StPO.; — vgl. §§ 38, 426, 2 StPO. —
[2]) § 212 StPO. —
[3]) § 214 StPO. —
[4]) vgl. Löwe zu § 424 StPO. N. 3; vgl. auch Breith S. 85 ff. —
[5]) RG. 2, 384; a. A. Breith S. 87. —
[6]) RG. 3, 47. —
[7]) § 218 StPO. —
[8]) §§ 426, 1, 2, 219 StPO. —
[9]) § 213 StPO. —
[10]) § 244, 2 StPO. —

men oder zu beeidigen sind, hängt vom richterlichen Ermessen ab.[1]) Hat nun der Beschuldigte erst nach der Beweisaufnahme über die Privatklage Widerklage erhoben, so sind die Angehörigen des Privatklägers bereits beeidigt. Sie können sich nun als Angehörige des Widerbeschuldigten unbilligerweise des Zeugnisses entschlagen.

Im Übrigen gelten für das weitere Verfahren die allgemeinen Vorschriften.[2]) Zu erwähnen ist noch, daß die Leitung der Verhandlung, die Vernehmung des Widerbeschuldigten durch den Vorsitzenden erfolgt. Bei Beanstandungen der Sachleitung entscheidet das Gericht.[3]) Der Vorsitzende hat den Schöffen und den Parteien zu gestatten, Fragen an die Zeugen und Sachverständigen zu richten.[4]) Nach Schluß der Beweisaufnahme erhalten der Widerkläger, sodann der Widerbeschuldigte zu ihren Ausführungen und Anträgen das Wort. Der Widerkläger hat das Recht der Erwiderung, der Widerbeschuldigte das letzte Wort. Ist er vertreten, so ist er zu befragen, ob er selbst zu seiner Verteidigung noch etwas anzuführen hat.[5])

Der Widerkläger kann bis zur Verkündigung des Urteils in erster Instanz den Antrag auf Zuerkennung einer Buße stellen und zurücknehmen. Der zurückgenommene Antrag kann nicht mehr erneuert werden. Wird der widerbeschuldigte Privatkläger freigesprochen oder das Verfahren über die Widerklage eingestellt oder die Widerklage ohne Sachurteil erledigt, so gilt auch der Antrag ohne weitere Entscheidung als erledigt.[6]) Der den Bußanspruch verbescheidende Teil des Urteils ist selbständig anfechtbar. Der Widerkläger kann wegen Abweisung des Bußantrages selbst dann ein Rechtsmittel einlegen, wenn über die Strafe bereits rechtskräftig entschieden ist.[7]) Im Übrigen sind die Vorschriften über die Buße bei Nebenklage zu vergleichen.[8])

---

[1]) § 57 StPO. —

[2]) Keine Anwendung finden zb. §§ 215, 217, 221, 225, 229—236, 238, 240 StPO.

[3]) § 237 StPO. —

[4]) § 239 StPO. —

[5]) § 257 StPO. —

[6]) §§ 446, 444, 1, 2 StPO. —

[7]) RG. 7, 12. —

[8]) §§ 444, 445, StPO. —

III. Während die StPO. zum Nachteile der Praxis ſtarr den Grundſatz, daß über Klage und Widerklage gleichzeitig zu verhandeln und zu erkennen iſt, aufſtellt, beſtimmt der Entwurf unter Aufrechterhaltung dieſes Grundſatzes,[1]) daß das Gericht die Befugnis haben ſolle, getrennte Verhandlung von Klage und Widerklage anzuordnen, wenn nach ſeinem Ermeſſen (Anſicht) die Widerklage ohne Bedeutung für die Entſcheidung über die Privatklage iſt und dieſe Entſcheidung durch die Verhandlung über die Widerklage nur verzögert würde,[2]) ferner, wenn weitere Widerklagen erhoben werden.[3]) Durch dieſe Beſtimmung wird dem Beſchuldigten die Möglichkeit entzogen durch Erhebung einer oder von Widerklagen und durch Herbeiführung von Vertagungen ſeine Verurteilung hinauszuſchieben. Der Beſchluß, in welchem das Gericht von der Trennungsbefugnis Gebrauch macht, unterliegt keiner Anfechtung.[4])

Der Entwurf beſtimmt weiter, daß das Gericht die Trennung der Sachen anordnen muß, wenn das Verfahren über eine der Klagen von der Staatsanwaltſchaft übernommen wird.[5]) War diesfalls die örtliche Zuſtändigkeit für das Verfahren über die Widerklage nur durch die Erhebung derſelben begründet, ſo iſt gleichzeitig die Sache an das für die öffentliche Klage zuſtändige Gericht erſter Inſtanz zu verweiſen.[6])

Außerdem enthält auch der Entwurf die Vorſchrift, daß vor dem Schwurgerichte Privatklageſachen und Sachen, die auf öffentliche Klage anhängig gemacht ſind, nicht gleichzeitig verhandelt werden dürfen.[7])

Bezüglich des weiteren Verfahrens ergeben ſich weſentliche Änderungen nach dem Entwurfe nicht. Der widerklagende Beſchuldigte hat auch nach dem E.[8]) die Stellung eines Privatklägers im weiteren Verfahren.

Der Widerkläger kann ſich des Beiſtandes von Perſonen be-

---

[1]) § 402, 1 S. 1 E. —
[2]) § 402, 1 S. 2 H. 1 E. —
[3]) § 402, 1 S. 3 E. —
[4]) § 402, 1 S. 2 H. 2 E. —
[5]) § 402, 2 S. 2 E. —
[6]) § 394, 2 S. 2 E. —
[7]) § 391, 5 E. —
[8]) § 401,1 S. 3 H. 2 E. —

dienen, die zum Verteidiger gewählt oder bestellt werden können, oder sich durch sie vertreten lassen;[1]) hiedurch ist die einengende Vorschrift des § 418 StPO. beseitigt, wonach sich der Privatkläger (Widerkläger) nur durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen kann. Der Widerkläger kann sich also nicht nur durch Rechtsanwälte, welche bei einem deutschen Gericht zugelassen sind, sondern auch durch Rechtslehrer an deutschen Hochschulen,[2]) durch Justizbeamte, die nicht als Richter angestellt sind, sowie durch Rechtskundige, denen die Verteidigung von einem Rechtsanwalte übertragen werden kann,[3]) vertreten lassen. Auch andere Personen können als Beistand oder Vertreter zugelassen werden.[4]) Über die Zulassung dieser Personen entscheidet das freie, richterliche Ermessen. Ihm obliegt es, zu verhindern, daß durch die Zulassung Anderer als Rechtskundiger der Rechtspflege oder einem gedeihlichen Fortgang des Verfahrens Schaden erwächst.[5]) Der Vertreter des Widerklägers bedarf als solcher einer ausdrücklich auf die Vertretung gerichteten schriftlichen Vollmacht. Er ist zur Empfangnahme von Zustellungen für den Widerkläger ermächtigt.[6]) Letzteres ist bereits geltendes Recht.[7])

Der widerbeschuldigte Privatkläger darf sich durch einen Verteidiger vertreten lassen.[8]) Daß der Vertreter des Widerklägers und der Verteidiger des Widerbeschuldigten, soweit er Rechtsanwalt ist, seine Aufgaben einem Rechtskundigen[9]) übertragen kann, ist im Entwurf als überflüssig weggelassen, da es aus der Bestimmung folgt, daß die Vorschriften, welche für das Offizialverfahren gelten, auch im Privatklageverfahren (Widerklageverfahren) anwendbar sind, soweit für dieses nicht etwas anderes bestimmt ist.[10]) Im Übrigen ist auch nach dem E. der Vertreter vom Verteidiger zu unterscheiden, je nachdem die Parteieigenschaft als Kläger oder als Beschuldigter in Frage steht.

---

[1]) § 381, 1 S. 1 E. —
[2]) § 138, 1 E. —
[3]) § 141, 2 E. —
[4]) analog § 138, 2 StPO.; § 381, 1 H. 2 E. —
[5]) vgl. Prot. I S. 301. —
[6]) § 381, 2 E. —
[7]) § 418, 2 StPO. —
[8]) § 391, 2 H. 1 E. —
[9]) § 138, 3 E. —
[10]) § 388, 1 S. 2 E. —

Zur Hauptverhandlung wird neben dem Widerkläger auch der von ihm bestellte Vertreter geladen.[1]) Das Gericht kann anordnen, daß der Widerkläger persönlich erscheint.[2]) Hievon bleibt unberührt, daß der Widerkläger als Beschuldigter im Privatklageverfahren steht. Der Widerbeschuldigte hat auf Anordnung des Gerichts persönlich zu erscheinen. Vorführungsbefehl ist zulässig.[3]) Daß Untersuchungshaft im Privatklageverfahren nicht verhängt werden darf, spricht der E. ausdrücklich aus.[4])

Ladungen, die sonst der Staatsanwaltschaft obliegen, sind vom Gerichtsschreiber zu bewirken.[5])

In Beleidigungssachen (§§ 185—187, 189 StGB.) kann das Gericht auf Antrag einer Partei nach freiem Ermessen die Öffentlichkeit ausschließen. Ein unbedingtes Antragsrecht den Prozeßbeteiligten einzuräumen, würde zu weit gehen.[6])

Die Widerklage verliest der Gerichtsschreiber.[7])

Die Zurücknahme der Klage ist auf das Verfahren über die Widerklage ohne Einfluß.[8])

Im Übrigen richtet sich das Verfahren auf Widerklage wie das auf Privatklage nach den Vorschriften für das Verfahren auf öffentliche Klage, soweit nicht im Abschnitt über die Privatklage[9]) besondere Vorschriften enthalten sind.[10]) Nur hat der E. vorsichtig manche Bestimmungen ausdrücklich in den Abschnitt über die Privatklage und Widerklage übernommen[11]) z. B. die, daß der Vorsitzende bestimmt, wer als Zeuge und Sachverständiger zu laden ist, daß den Parteien das Recht der unmittelbaren Ladung zusteht u. s. f.

Während ferner das geltende Gesetz nur die Vorschriften, welche für die Buße im Falle der Nebenklage gelten, für den Fall ent-

---

[1]) § 390, 1 S. 1 E.; vgl. § 381, 2 E. —
[2]) § 391, 1 E. —
[3]) § 391, 2 H. 2 E. —
[4]) § 385, 3 E. —
[5]) § 389, 2 E. —
[6]) § 172 E. eines Ges. betr. Aenderungen des GVG. —
[7]) § 391, 4 E. —
[8]) s. unten § 17 II. —
[9]) § 389—402 E. —
[10]) § 388, 2 E. —
[11]) vgl. 390, 3 E., § 426 StPO. —

sprechend anwendbar erklärt, daß der die Buße Beanspruchende Privatklage erhoben hat, hat der E. die diesbezügliche Vorschrift, welche auch für den Widerkläger gilt, zweckmäßiger Weise in die Bestimmungen über die Privatklage selbst eingestellt.[1]) Die Vorschriften des E. entsprechen im wesentlichen dem geltenden Gesetz.[2]) Abweichend ist die bestrittene Frage, bis wann eine Zurücknahme des Antrags auf Buße zulässig ist, dahin klar gestellt, daß sie noch in der Berufungsinstanz bis zur Verkündigung des Urteils gestattet wird. Der Antrag gilt abgesehen von den Fällen des geltenden Gesetzes auch dann als erledigt, wenn ein Jugendlicher zwar des Widerklagedeliktes schuldig ist, das Gericht aber das Verfahren einstellt, da Erziehungs- oder Besserungsmaßregeln einer Bestrafung vorzuziehen sind. Der Fall, daß die Sache ohne Urteil erledigt ist, ist als selbstverständlich weggelassen.[3]) Im Übrigen hat der Entwurf lediglich die Bestimmungen des geltenden Gesetzes[4]) übernommen.

§ 17.

Das Ende der Widerklage.

Nach geltendem Recht und Entwurf endet die Widerklage durch Urteil, Zurücknahme, Vergleich, Tod einer Partei und durch Übernahme des Verfahrens seitens der Staatsanwaltschaft.

I. Das Urteil kann formell oder materiell über die Widerklage entscheiden. Über die Zulässigkeit der Widerklage entscheidet das Gericht regelmäßig durch Beschluß.[5]) Stellt sich jedoch erst nach Durchführung der Verhandlung über die Widerklage heraus, daß ihre gesetzlichen Voraussetzungen[6]) fehlen oder das Delikt der Widerklage eine im Offizialverfahren zu verfolgende Strafhandlung ist, so ist das Widerklageverfahren nach geltendem Recht durch Urteil einzustellen.[7]) Das Urteil hat die für festgestellt zu erachtenden Tatsachen, welche die Straftat als Offizialdelikt erscheinen lassen, hervorzuheben. Das Gericht darf indes nicht gleichzeitig die Sache durch

[1]) § 392 E.; vgl. § 446 StPO. —
[2]) § 444, 445 StPO. —
[3]) vgl. Begr. zu § 392 E. —
[4]) § 444, 2 H. 2, 445, 1, 2 StPO.
[5]) vgl. § 14. —
[6]) vgl. I. Kapitel. —
[7]) § 429, 1 StPO. —

Beschluß an das zuständige Gericht verweisen; denn dadurch würde das Widerklageverfahren ins Offizialverfahren übergeleitet und damit die Staatsanwaltschaft gezwungen, die Strafverfolgung zu übernehmen.[1]) Die Verhandlungen sind der Staatsanwaltschaft mitzuteilen.[2]) Hat das Gericht bereits in der Sache selbst erkannt, so hemmt die etwaige Übernahme der Widerklage durch die Staatsanwaltschaft die Rechtskraft des Urteils. Ist das Urteil bereits rechtskräftig geworden, so darf eine neue Strafverfolgung wegen der nämlichen Handlung auch seitens der Staatsanwaltschaft nicht mehr stattfinden, trotzdem die Widerklage von Anfang an unzulässig war.[3])

Das Urteil, welches ordnungsmäßig materiell über die Widerklage entscheidet, bewirkt den Verbrauch des Strafklagerechtes gegenüber dem Widerkläger, der Staatsanwaltschaft und den übrigen wegen derselben Handlung klageberechtigten Personen.

Der Entwurf kennt ein Urteil, das formell über die Widerklage bescheidet, nicht mehr, er bestimmt, daß, wenn sich nach der Eröffnung des Hauptverfahrens ergibt, daß die dem Widerbeschuldigten zur Last gelegte Tat ein Delikt darstellt, das im Wege der Widerklage nicht verfolgt werden kann, das Gericht das Verfahren durch Beschluß einzustellen und die Akten der Staatsanwaltschaft mitzuteilen hat.[4])

Es dürfte dem Sinne dieser Vorschrift entsprechen, dieselbe auch auf den Fall auszudehnen, daß sich nach der Eröffnung des Hauptverfahrens ergibt, daß die gesetzlichen Voraussetzungen der Widerklage fehlen. Gegenüber dem geltenden Recht hat der E. diesen Beschluß als mit sofortiger Beschwerde anfechtbar erklärt.[5]) Die Einstellung des Widerklageverfahrens ist indes nicht nur in dem Fall auszusprechen, daß nach verhandelter Sache, also auf Grund des Beweisergebnisses die für festgestellt zu erachtenden Tatsachen eine strafbare Handlung darstellen, auf welche die Vorschriften über die Privatklage nicht anzuwenden sind, sondern auch dann, wenn sich überhaupt nach Eröffnung des Hauptverfahrens ergibt, daß die in der Klage behaupteten Tatsachen ein Delikt darstellen, das

---

[1]) RG. 23, 416. —
[2]) § 429, 2 StPO. —
[3]) RG. 9, 14, 9, 324. —
[4]) § 393 H. 1 E. —
[5]) § 393 H. 2 E. —

mit Widerklage nicht verfolgt werden kann. Der E. bringt das deutlich zum Ausdruck, indem er nicht, wie die StPO. von für festgestellt zu erachtenden Tatsachen, sondern von der Tat schlechthin spricht.[1])

Der Entwurf spricht auch aus, daß, wenn unzulässiger Weise auf die Widerklage bereits ein Urteil erlassen ist, durch die Übernahme der Widerklage seitens der Staatsanwaltschaft der Eintritt der Rechtskraft gehemmt wird. Gleichzeitig mit der Verweisung der Widerklage (durch Beschluß) an das zuständige Gericht ist das Urteil aufzuheben.[2]) Der Amtsrichter hat in diesem Falle den Widerkläger, den Widerbeschuldigten und dessen Verteidiger zu benachrichtigen.

Im Übrigen ergeben sich nach dem E. Änderungen nicht.

II. Die Zurücknahme der Privatklage ist auf das Verfahren über die Widerklage ohne Einfluß.[3]) Die Widerklage selbst wird hiedurch zur selbständigen Privatklage. Das gilt für StPO. u. E.

Die Widerklage kann in erster Instanz bis zur Verkündung des Urteils und, soweit zulässige Berufung eingelegt ist, bis zur Verkündung des Urteils in der zweiten Instanz zurückgenommen werden.[4]) Eine Zurücknahme in der Revisionsinstanz ist demnach ausgeschlossen.

Die Zurücknahme des der Widerklage zu Grunde liegenden Strafantrages, welche bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urteils zulässig ist,[5]) schließt offenbar die Zurücknahme der Widerklage in sich. Umgekehrt aber hat die Zurücknahme der Widerklage die des Strafantrags nur dann zur Folge, wenn das Gesetz die Rücknahme desselben ausdrücklich gestattet. Insoweit der Strafantrag nicht zurückgenommen werden kann oder zurückgenommen wird, kann die Staatsanwaltschaft auch noch nach der Zurücknahme der Widerklage die Verfolgung übernehmen.

Die Zurücknahme der Widerklage ist formlos wie die des Strafantrags. Sie kann schriftlich, zu Protokoll des Gerichtsschreibers und zu Protokoll des Prozeßgerichts erfolgen.

---

[1]) vgl. Begr. zu § 393 E. —
[2]) § 394, 2, 3 E. —
[3]) § 428, 3 StPO., § 402, 2 S. 1 E. —
[4]) § 431, 1 StPO. —
[5]) § 64 StGb. —

Wird die Widerklage zurückgenommen, so ist das Verfahren einzustellen. Die Forderung eines formellen Einstellungsbeschlusses ist schon mit Rücksicht auf den Kostenpunkt gerechtfertigt, da derselbe in einem solchen am einfachsten erledigt wird, indem er die Pflicht des Widerklägers zur Tragung der Kosten des Verfahrens gemäß § 496, 1 StPO. feststellt.[1])

Nach geltendem Recht gilt die Widerklage im Verfahren erster und, soweit der Widerbeschuldigte Berufung eingelegt hat, im Verfahren zweiter Instanz als zurückgenommen, wenn der Widerkläger

a) in der Hauptverhandlung weder erscheint noch sich durch einen Rechtsanwalt vertreten läßt,
b) in der Hauptverhandlung oder einem anderen Termine ausbleibt, obwohl das Gericht sein persönliches Erscheinen angeordnet hat,
c) eine Frist nicht einhält, welche ihm unter Androhung der Einstellung des Verfahrens gesetzt war.[2])

Auch in diesen Fällen ist die Einstellung des Widerklageverfahrens zweckmäßiger Weise auszusprechen.

In den genannten Fällen der Versäumung kann der Widerkläger binnen einer Woche nach derselben die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand unter den Voraussetzungen der §§ 44, 45 StPO. beanspruchen.[3])

Die zurückgenommene Widerklage kann nicht von neuem erhoben werden.[4]) Die Zurücknahme ist dem widerbeschuldigten Privatkläger bekannt zu machen.[5])

DerEntwurf stellt in erster Linie fest,[6]) daß der Widerkläger — die Bestimmung über die Privatklage ist entsprechend anzuwenden — die Klage zurücknehmen kann, auch wenn der Strafantrag unwiderruflich ist, ferner, welche Folgen die Zurücknahme der Widerklage auf den ihr zu Grunde liegenden Strafantrag hat, worüber das geltende Gesetz ja schweigt. Ist die Zurücknahme des Straf-

---

[1]) gl. A. Birkmeyer S. 790 u. A. —
[2]) § 431, 2 StPO. —
[3]) § 431, 4 StPO. —
[4]) § 432 StPO. —
[5]) § 434 StPO. —
[6]) § 396, 1 E. —

antrags zulässig, so soll mit der Zurücknahme der Widerklage auch der Strafantrag als zurückgenommen gelten, es sei denn, daß ihn der Widerkläger ausdrücklich aufrecht erhält, während nach geltendem Recht diese Präsumption nicht gilt. Diese Vorschrift des Entwurfes ist nur logisch und entspricht den Bedürfnissen der Praxis.

Der Zeitpunkt bis zu welchem die Widerklage zurückgenommen werden kann, ist nach dem E. der gleiche wie nach geltendem Recht.[1])

Der Entwurf stellt ferner klar, daß nach Zurücknahme der Widerklage das Verfahren über dieselbe durch Beschluß einzustellen ist.[2]) Derselbe ist dem Widerbeschuldigten und, das ist neu, auch dessen Verteidiger bekannt zu machen. Mündliche Mitteilung genügt, wenn die Zurücknahme in der Hauptverhandlung erfolgt und der Widerbeschuldigte entweder selbst anwesend oder vertreten ist. Der Beschluß wird auch der Staatsanwaltschaft mitgeteilt.[3])

Die Vorschrift, daß die zurückgenommene Privatklage nicht von neuem erhoben werden darf,[4]) hat der E. weggelassen. Es kann also nunmehr die Widerklage zurückgenommen und erneuert werden, ersteres bis zur Verkündung des Urteils, letzteres spätestens bis zur Beendigung der Schlußvorträge, soweit nicht etwa in der gesetzlichen Befristung[5]) der Widerklage eine Grenze besteht.

Wesentlich in gleicher Weise wie die StPO. behandelt der E. die Fälle der fingierten Zurücknahme der Widerklage.[6])

Gegen die Folgen der Versäumung ist, wie nach geltendem Recht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zulässig. Während aber die StPO. die Frist für die Anbringung des Wiedereinsetzungsantrages mit der Versäumung beginnen läßt, beginnt die Frist nach dem E. binnen einer Woche nach der Zustellung des die Einstellung des Verfahrens aussprechenden Beschlusses an den Widerkläger. Der Antrag ist bei dem Gericht zu stellen, das die Entscheidung erlassen hat. Im Antrag sind die Gründe der Versäumung anzu-

---

[1]) § 396, 2 E. —
[2]) § 396, 3 S. 1 E.; —
[3]) § 396, 3 S. 2 E. —
[4]) § 432 StPO. —
[5]) s. oben § 6. —
[6]) § 397 E. —

geben und glaubhaft zu machen.[1]) Der Beschluß, welcher die Wiedereinsetzung zubilligt, ist unanfechtbar, der Beschluß, durch den dieselbe abgelehnt wird, mit sofortiger Beschwerde anfechtbar.[2])

Sind mehrere zur Widerklage berechtigt, so bleibt die Zurücknahme derselben durch den Widerkläger auf das Recht der übrigen Klageberechtigten ohne Einfluß, da jeder von den Anderen unabhängig sein Klagerecht ausüben kann und die Zurücknahme der Widerklage eine Sachentscheidung erübrigt.[3])

III. Vergleich: Das geltende Recht enthält über die Beendigung des Privat- oder des Widerklageverfahrens durch Vergleich keine Bestimmung. Doch ist ein Vergleich über die Widerklage unbestritten zulässig. Im Gegensatz zum zivilprozessualen Vergleich ist er indes nur eine Art Zurücknahme der Widerklage; denn das Recht zur Widerklage ist als Strafklagerecht unteilbar. Dem Vergleiche kann etwa die Bedeutung eines Verzichtes auf die Ausübung des Widerklagerechtes unter bestimmten Bedingungen beigelegt werden. Wird der Vergleich geschlossen, so kommt es zu keinem Erkenntnis in der Sache selbst. Das Urteil hat lediglich wie bei der Zurücknahme der Widerklage das Verfahren über dieselbe einzustellen.[4]) Es ist ein Formalurteil und kein Beschluß zu fordern, wenn der Einstellungsentscheid beim Vergleiche erst in oder auf Grund der durchgeführten Hauptverhandlung gemäß § 259, 1, 2 StPO. getroffen wird. Das Einstellungsurteil steht einer neuen Strafverfolgung des Widerbeschuldigten nicht entgegen, wenn nach der Entscheidung ein rechtzeitiger Strafantrag gestellt wird.[5]) Die Verfolgung als Nichtantragsdelikt ist indes ausgeschlossen[6])

Durch den Vergleich wird jedoch die Wirksamkeit des der Widerklage zu Grunde liegenden Strafantrages nur berührt, wenn dieser nach den gesetzlichen Vorschriften zurückgenommen werden kann.

Der Abschluß von Vergleichen wird durch das geltende Gesetz erschwert, da dieses im Vergleich keinen zur Zwangsvollstreckung ge-

---

[1]) § 397, 3 H. 2 E.; § 40, 1 E. —
[2]) § 397, 3 H. 2 E.; § 41 E. —
[3]) § 379 E. —
[4]) a. A. Breith S. 88/89. —
[5]) RG. 4, 211; Recht VI, 133. —
[6]) Rspr. 10, 245. —

eigneten Titel sieht, so daß die Erfüllung des Vergleiches nötigenfalls nur im Zivilklagewege durchgesetzt werden kann, und außerdem den Widerkläger, der die Klage zurückgenommen hat, der Staatskasse gegenüber für die Kosten des Widerklageverfahrens auch dann haften läßt, wenn der widerbeschuldigte Privatkläger dieselben durch Vergleich übernommen hat.[1])

Der Entwurf hat demgegenüber eigene Vorschriften über den Vergleich im Privatklageverfahren, die auf den Vergleich über die Widerklage entsprechend anzuwenden sind, aufgenommen.[2]) Der E. stellt in erster Linie fest,[3]) daß die Prozeßbeteiligten einen Vergleich schließen können und daß die Form desselben — wie bisher — in einer Erklärung zu gerichtlichem Protokoll besteht. Die Erklärung kann sowohl in der Hauptverhandlung als auch vor derselben abgegeben werden. Letzteren Falls erübrigt sich ein Eintreten in die Hauptverhandlung und ist das Widerklageverfahren ohne Weiteres durch Beschluß einzustellen; ein Formularteil erübrigt sich,[4]) da der so geschlossene Vergleich sich keineswegs auf die Hauptverhandlung stützt, vielmehr eine reine Form der Zurücknahme der Widerklage darstellt. Das Letztere gilt übrigens auch für das geltende Recht.

Mit dem Abschlusse des Vergleiches gilt, wie der E. weiter ausdrücklich bestimmt,[5]) der Strafantrag als zurückgenommen, sofern seine Zurücknahme gesetzlich zulässig ist. Ist sie unzulässig oder liegt ein Offizialdelikt vor, so verbleibt der Staatsanwaltschaft die Möglichkeit der Erhebung öffentlicher Klage auch dann, wenn sie die Übernahme des Widerklagefalles mit der Begründung, daß ein öffentliches Interesse nicht vorliege, bereits abgelehnt hat. Hierin sind geltendes Recht u. E. nicht verändert. Die Möglichkeit entfällt, wenn infolge des Vergleichs das Widerklageverfahren eingestellt worden ist. Der Vergleich ist deshalb der Staatsanwaltschaft mitzuteilen.[6])

---

[1]) § 503, 2 StPO.; vgl. Mot. zu § 398 E. —

[2]) § 398 E. —

[3]) § 398, 1 E. —

[4]) sonst auch; der E. sagt über die Form der Einstellung des Verfahrens in § 398, 1 nichts; s. aber I. —

[5]) § 398, 2 S. 1 E. —

[6]) § 398, 2 S. 2 E. —

Auch beim Vergleich stören die Vorschriften über den Strafantrag. Da derselbe als zurückgenommen gilt, soferne die Zurücknahme zulässig ist, und etwa eine tätliche Beleidigung und eine einfache Körperverletzung mit Klage und Widerklage geltend gemacht sind, so wird durch einen Vergleich die tätliche Beleidigung erledigt, die Körperverletzung aber nicht. Letztere kann demnach eventuell mittels öffentlicher Klage verfolgt werden.

Der Entwurf bestimmt weiter,[1]) daß auf Grund des Vergleichs nach Einstellung des Verfahrens die Zwangsvollstreckung nach den Vorschriften der §§ 795, 797 ZPO. stattfindet. Hienach ist die vollstreckbare Ausfertigung des Vergleichs vom Gerichtsschreiber des Prozeßgerichts zu erteilen. Für die Zwangsvollstreckung selbst sind die §§ 724—793 ZPO. maßgebend, soweit nicht in den §§ 796—800 ZPO. abweichende Vorschriften enthalten sind.

IV. Die Widerklage endet nach geltendem Recht regelmäßig mit dem Tode des Widerklägers,[2]) es sei denn, daß die Widerklage darauf gestützt war, daß der Privatkläger wider besseres Wissen in Beziehung auf den Anderen eine unwahre Tatsache behauptet oder verbreitet habe, welche diesen in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist.[3]) Mit letzterer Bestimmung ist im Anschluß an § 198 StGB., welcher den diesbezüglichen Strafantrag regelt, den Eltern, Kindern und dem Ehegatten des verstorbenen Widerklägers das Recht gegeben, die Widerklage fortzusetzen. Ein Recht zu nachträglicher Erweiterung oder Ergänzung der Widerklage steht den Fortsetzenden nicht zu. Fortsetzung ist ausgeschlossen, wenn in der Widerklage die Tatbestandsmerkmale des § 433, 2 StPO. nicht behauptet sind.

Die Fortsetzung ist bei Verlust des Rechts binnen zwei Monaten nach dem Tode des Widerklägers bei Gericht d. h. zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder des Gerichts zu erklären. Die Frist beginnt jedenfalls mit dem Tode des Widerklägers, nicht etwa mit dem Zeitpunkt, in welchem die Angehörigen Kenntnis erlangen. Daraus folgt, daß die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auf den Mangel dieser Kenntnis nicht gestützt werden kann. Die Erklä-

---

[1]) § 398, 3 E. —
[2]) § 433, 1 StPO. —
[3]) § 433, 2 StPO. —

rung der Fortsetzung bedarf keiner Form. Wird die Fortsetzung innerhalb der zweimonatigen Frist nicht erklärt, so ist das Widerklageverfahren durch Beschluß einzustellen.[1]) Die Einstellung in der Hauptverhandlung erfolgt durch Urteil.[2])

Der Tod des Widerklägers sowie die Fortsetzung der Widerklage sind dem Widerbeschuldigten bekannt zu machen.[3]) Mündliche Bekanntgabe in der Hauptverhandlung oder einem anderen Termin genügt.

Durch den Tod des Widerklägers wird das Recht der übrigen wegen des Widerklagedeliktes Klageberechtigten nicht berührt.

Während durch den Tod des widerbeschuldigten Privatklägers das Widerklageverfahren unbedingt beendigt wird, so daß auch eine Übernahme des Widerklagefalles durch die Staatsanwaltschaft infolge Wegfalls des Angeklagten unmöglich wird, kann die Staatsanwaltschaft auch noch nach dem Tode des Widerklägers innerhalb der gesetzlichen Frist von zwei Monaten die öffentliche Klage erheben.[4])

Während also das geltende Gesetz grundsätzlich die Einstellung des Verfahrens vorschreibt, wenn der Widerkläger stirbt und nur im Falle des § 187 StGB. für wenige nächste Angehörige ein Recht zur Fortsetzung der Widerklage gemäß § 433, 2 StPO. zuläßt, hat nach dem Entwurf der Tod des Widerklägers zunächst die Einstellung des Widerklageverfahrens noch nicht zur Folge. Dieses kann vielmehr wie nach geltendem Recht durch eine beim Prozeßgericht abzugebende formlose Erklärung fortgesetzt werden. Der Kreis der zur Fortsetzung berechtigten Personen ist im Entwurf erweitert, indem neben dem Ehegatten allen Verwandten gerader Linie, demnach auch den Großeltern und den Enkeln, sowie den Geschwistern des Verstorbenen das Fortsetzungsrecht eingeräumt wird. Indes steht diesen Angehörigen das Fortsetzungsrecht nur zu, wenn der verstorbene Widerkläger zugleich der Verletzte war. Andernfalls steht die Fortsetzung dem Verletzten zu. Ein solcher Fall ist denkbar: es wird etwa die Widerklage für eine Korporation erhoben. Die Person, welche die Korporation vertreten hat, stirbt. Unter den ange-

---

[1]) bestritten ob vor oder nach Ablauf der 2 Monate; s. Breith S. 89. —

[2]) § 259 StPO.; gleichgiltig ob in die Verhandlung der Sache selbst bereits eingetreten ist oder nicht. —

[3]) § 434 StPO. —

[4]) RG. 16, 421. —

führten Voraussetzungen ist die Fortsetzung nach dem E. in allen Fällen der Widerklage zulässig. Die bisherige Regelung der StPO. ist schon deshalb unbillig, weil die Erben, welche nicht Kinder, Eltern oder Ehegatte des Verstorbenen sind, oder diese auch dann, wenn § 187 StGB. nicht zutrifft, selbst bei begründeter Widerklage die Kosten des Verfahrens und die Auslagen des Widerbeschuldigten, der überdies straffrei bleibt, zu tragen haben.

Der Tod des Widerklägers und die Fortsetzung des Verfahrens sind dem Widerbeschuldigten und seinem Verteidiger sowie der Staatsanwaltschaft bekannt zu machen. Die Bekanntmachung erfolgt, soweit die Genannten in der Hauptverhandlung oder einem anderen Termine anwesend sind, mündlich, im übrigen durch Zustellung. Ermittlungen nach den zur Fortsetzung Berechtigten anzustellen oder dieselben zu einer Erklärung aufzufordern, kann indes nicht Sache des Gerichtes sein. Geht eben innerhalb der zweimonatigen Frist keine Erklärung ein, so wird das Widerklageverfahren eingestellt.

Der Entwurf gibt der Staatsanwaltschaft weiterhin das Recht der Übernahme des Widerklagefalls innerhalb dieser Frist von zwei Monaten. Von der Übernahme ist der Widerbeschuldigte und sein Verteidiger zu benachrichtigen.[1])

Soweit das Verfahren über die Widerklage fortgesetzt wird, werden die das Verfahren Fortsetzenden ipso iure zu Nebenklägern.

Sowohl nach Gesetz als E. kann eine Buße nur vom Widerkläger, nicht aber von den das Verfahren Fortsetzenden verlangt werden. Der Tod des Widerklägers erledigt endgiltig jeden Antrag auf Zuerkennung einer Buße wegen des Widerklagedelikts.[2])

V. Die Widerklage endet ferner durch Übernahme der Verfolgung seitens der Staatsanwaltschaft nach StPO. und E.[3]) Die Übernahme geschieht entweder durch ausdrückliche Erklärung oder durch Einlegung von Rechtsmitteln. Erstere Art der Übernahme ist nach Zulassung der Widerklage bis zum Eintritt der Rechtskraft des Urteils zulässig. Bezüglich der zweiten Art der Übernahme

---

[1]) § 394, 3 E. —
[2]) vgl. § 392, 3 E. —
[3]) § 394, 1 E.; § 417, 2 StPO. —

ist nach geltendem Recht bestritten, ob die Einlegung jedes Rechtsmittels genügt.

Mit der Mehrzahl der Schriftsteller ist anzunehmen, daß die Übernahme nur in der Einlegung eines Rechtsmittels gegen eine die Widerklage in der Instanz erledigende Entscheidung zu erblicken ist[1]) und daß im Übrigen z. B. bei Beschwerden gegen Beschlüsse und Verfügungen des Gerichts eine Übernahme ausdrücklicher Erklärung bedarf. Zu wessen Gunsten das Rechtsmittel eingelegt worden ist, ist gleichgiltig.

Die Staatsanwaltschaft kann die Übernahme der Verfolgung in gleicher Weise widerrufen, wie sie befugt ist, die Erhebung der öffentlichen Klage überhaupt zurückzunehmen. Der Widerruf der Übernahme ist bis zum Beginn[2]) der Hauptverhandlung und, falls mehrere Hauptverhandlungen in erster Instanz stattfinden, bis zum Beginne der ersten derselben zulässig. Ein Verbrauch des Strafklagerechtes tritt diesfalls nicht ein. Die Staatsanwaltschaft und der Widerkläger bleiben vielmehr befugt, von neuem öffentliche Klage bezw. Widerklage — nötigenfalls Privatklage — zu erheben.[3]) Der Ansicht,[4]) daß die Rechte des Privatklägers ohne Weiteres wieder aufleben, ist nicht beizutreten, da die Übernahme die Widerklage absolut beseitigt hat.

VI. Der Strafbefehl: Die StPO. kennt einen Strafbefehl im Privatklageverfahren und im Verfahren auf Widerklage nicht. Auch der Entwurf hat keine diesbezüglichen Bestimmungen aufgenommen. Dennoch sei hier kurz Stellung genommen!

Vor allem ist es nicht von der Hand zu weisen, daß die Gründe, welche überhaupt für die Erledigung einer Strafsache im Wege des Strafbefehls sprechen, nämlich Einfachheit, Liquidität und geringe strafrechtliche Bedeutung in erhöhtem Maße für die der Privatklage bezw. Widerklage zugewiesenen Strafhandlungen zutreffen.

Tatsächlich wäre der Strafbefehl ein Mittel, das Privatklageverfahren zu beschleunigen und zu verbilligen. Richtig ist auch, daß der Strafbefehl im Privatklageverfahren bereits früher im

---

[1]) gl. A. Oetker S. 631; a. A. Löwe S. 862 u. A. —

[2]) § 242 StPO. —

[3]) Löwe S. 904/905; vgl. die a. a. O. zit. Literatur. —

[4]) Breith S. 90. —

Königreich Sachsen bestand und nennenswerte Schwierigkeiten sich nicht ergaben. Indes: das Strafbefehlsverfahren des geltenden Rechts setzt voraus, daß Richter und Amtsanwalt über das Strafmaß einig sind. Der Antragsteller im Privatklageverfahren hat hiezu gar keinen Maßstab, auf eine dem Gesetze entsprechende und angemessene Strafe anzutragen. Wollte man aber dem Richter die Festsetzung der Höhe der Strafe überlassen, so müßte man wohl billigerweise dem Antragsteller ein Einspruchsrecht geben, was das Verfahren wiederum verwickeln und verzögern würde. Es kommt dazu, daß ein Nichtjurist bei weitem nicht so wie die Staatsanwaltschaft in der Lage ist, zu beurteilen, ob eine Sache so einfach und geklärt ist, daß sich eine mündliche Verhandlung erübrigt. Es besteht vielmehr die Vermutung, daß der Beschuldigte den Strafbefehl mehr als eine Beleidigung seitens des Widerklägers (Privatklägers) auffassen dürfte. Den Strafbefehl aber ex officio auf Antrag des Privatklägers oder Widerklägers zu erlassen, würde dem Wesen der Sache widersprechen. Aus diesen Erwägungen muß es als richtig anerkannt werden, daß auch der E. den Strafbefehl im Verfahren auf Privatklage und auf Widerklage nicht zugelassen hat. Theoretisch ist er ja leichter zu halten als in praktischer Durchführung.[1])

[1]) vgl. hiezu Prot. I, 319 ff., II, 252 ff; Begr. zum IV. B. 4. Abschn. E. —

II. Das Verfahren im Rechtsmittelzuge.

§ 18.

Allgemeines, Beschwerde, Rechtsbehelfe.

I. Nach geltendem Gesetz stehen dem Widerkläger diejenigen Rechtsmittel zu, welche im Verfahren auf öffentliche Klage der Staatsanwaltschaft zustehen.[1]) Die zulässigen Rechtsmittel (Beschwerde, Berufung und Revision) stehen selbstverständlich auch dem Widerbeschuldigten zu.[2]) Der Widerkläger kann die Wiederaufnahme des Verfahrens zu Ungunsten des Widerbeschuldigten beantragen.[3]) Bestritten ist nach geltendem Recht, ob der Widerkläger auch zu Gunsten des Widerbeschuldigten ein Rechtsmittel einlegen oder die Wiederaufnahme des Verfahrens beantragen kann. Theorie und Praxis sprechen sich fast einmütig dafür aus.[4]) Dagegen wird nicht durchschlagend vorgebracht, daß der Widerkläger (Privatkläger) nicht wie die Staatsanwaltschaft dafür zu sorgen habe, daß dem Widerbeschuldigten kein Unrecht geschieht.[5]) Der Widerkläger ist wie der öffentliche Ankläger und der Privatkläger Kläger. Hiezu kommt, daß die Fassung des Gesetzes kaum einen Zweifel zuläßt und offenbar aussprechen will, daß dem Privatkläger bezüglich der Rechtsmittel kein Recht der Staatsanwaltschaft vorenthalten werden soll.[6])

Jedes vom Widerkläger eingelegte Rechtsmittel hat die Wir-

---

[1]) § 430, 1 S. 1 StPO. —
[2]) § 338, 1 StPO. —
[3]) § 430, 1 S. 1, 2, 402 StPO. —
[4]) v. Schwarze, Keller, Löwe u. A.; vgl. RG. 22, 400. —
[5]) a. A. Breith S. 97 ff. —
[6]) vgl. den Wortlaut § 430, 1 S. 1 StPO.! —

kung, daß die angefochtene Entscheidung auch zu Gunsten des Widerbeschuldigten abgeändert oder aufgehoben werden kann.[1])

Bestritten ist ferner, ob die Einlegung eines Rechtsmittels bezüglich der Widerklage die Nachprüfung auch der Privatklage und umgekehrt zur Folge hat. Die Frage ist zu bejahen, wenn die Entscheidung über die eine der Klagen auf die Entscheidung über die andere Klage von Einfluß gewesen ist, zu verneinen, wenn ein solcher Zusammenhang fehlt.

Die Wirkung des Rechtsmittels beschränkt sich auf die Sache, in der es eingelegt ist, und auf die Person, welche dasselbe eingelegt hat. Im übrigen tritt Rechtskraft ein.

Für den Widerbeschuldigten können der Verteidiger, der gesetzliche Vertreter, für eine widerbeschuldigte Ehefrau auch der Ehemann binnen der Rechtsmittelfrist selbständig — die beiden Letztgenannten auch im eigenen Namen — Rechtsmittel einlegen.[2])

Widerkläger und Widerbeschuldigter können das Rechtsmittel zurücknehmen, auch solange die Rechtsmittelfrist noch nicht abgelaufen ist. Ein vom Widerkläger zugunsten des Widerbeschuldigten eingelegtes Rechtsmittel kann jedoch ohne dessen Zustimmung nicht zurückgenommen werden.[3])

Der Verteidiger des Widerbeschuldigten bedarf zur Zurücknahme einer ausdrücklichen Ermächtigung.[4])

In der Einlegung eines Rechtsmittels bezüglich der Widerklage durch die Staatsanwaltschaft liegt die Übernahme der Verfolgung durch letztere.[5])

Der E. weicht vom geltenden Gesetz nur wenig ab.[6]) Im Besonderen beseitigt er die Streitfrage, ob der Widerkläger auch zu Gunsten des Widerbeschuldigten Rechtsmittel einlegen kann, indem er dem Widerkläger diese Befugnis zuerkennt.[7]) Tatsächlich handelt es sich hier ja auch nicht um eine spezifisch behördliche Funktion der Staatsanwaltschaft. Die Verweisung auf § 343 hat der

---

[1]) § 430, 1 S. 3, 343 StPO. —
[2]) §§ 339, 340 StPO. —
[3]) § 344, 1 StPO. —
[4]) § 344, 2 StPO. —
[5]) § 417, 2 StPO. —
[6]) III. Buch E. —
[7]) § 395, 1 S. 2 H. 1 E.

E. durch eine kurze Inhaltsangabe der genannten Bestimmung beseitigt.

Ist der Widerbeschuldigte abwesend, so gelten auch Angehörige[1]) ohne besondere Vollmacht zur Einlegung von Rechtsmitteln als ermächtigt.[2])

Auch im Rechtsmittelverfahren ist nach StPO. und E. die Staatsanwaltschaft zu einer Mitwirkung nicht verpflichtet.[3])

II. Die Beschwerde im Verfahren auf Widerklage richtet sich nach den allgemeinen Bestimmungen.[4])

Eine weitere Beschwerde findet nach geltendem Recht nicht statt, da hier die Verhaftung unzulässig erscheint.[5])

Mit Beschwerde ist insbesondere anfechtbar der Beschluß, durch den über die Zulässigkeit der Widerklage entschieden wird; der Beschluß, durch welchen die Einleitung des Offizialverfahrens abgelehnt wird[6]) u. a.

Durch die Einlegung der Beschwerde wird der Vollzug der angefochtenen Entscheidung nicht gehemmt.[7])

Wird nun der Beschluß, durch welchen die Unzulässigkeit der Widerklage ausgesprochen wird, angefochten, so besteht, weil das Privatklageverfahren im Laufe und Widerklage nur bis zur Beendigung der Schlußvorträge in erster Instanz zulässig ist, Gefahr, daß die Beschwerde tatsächlich zwecklos wird. Es ist in diesem Falle billig und zweckmäßig, den Termin zur Hauptverhandlung hinauszuschieben. Jedoch besteht kein Zwang in dieser Richtung. Ein Antrag ist nicht erforderlich. Auch das Beschwerdegericht kann anordnen, daß die Hauptverhandlung bis nach Entscheidung über die Beschwerde angesetzt werde.[8]) Das Gesagte gilt auch nach dem Entwurfe.[9])

III. Einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens kann der Widerkläger nach geltendem Recht nur mittels einer von einem

---

[1]) § 52, 2 StGB. —
[2]) § 303,2 E. —
[3]) § 417, 1 StPO.; § 386, 1 E. —
[4]) §§ 346 ff. StPO.; §§ 308 ff. E. —
[5]) § 352, 1 StPO. —
[6]) s. § 170 StPO. —
[7]) § 349, 1 StPO. —
[8]) § 349, 2 StPO. —
[9]) § 311 E. —

Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift anbringen.[1]) Der Widerbeschuldigte kann den Antrag mittels einer von seinem Verteidiger oder von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift und zu Protokoll des Gerichtsschreibers anbringen.[2]) Da der E. auch andere Personen als Rechtsanwälte als Vertreter des Widerklägers zuläßt, hat er die Unterzeichnung des Wiederaufnahmeantrages durch diese Personen zugelassen. Außerdem kann nach dem E. auch der Widerkläger die Wiederaufnahme des Verfahrens zu Protokoll des Gerichtsschreibers beantragen.[3])

Gegen die in § 431, 2 StPO. bezeichneten Versäumungen kann der Widerkläger binnen einer Woche nach der Versäumung die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand unter den allgemeinen Voraussetzungen[4]) beanspruchen.[5]) Der E. gibt dem Widerkläger das gleiche Recht.[6]) Nur beginnt die einwöchige Frist nicht mit der Versäumung, sondern mit dem Zeitpunkt der Bekanntmachung der Entscheidung an den Widerkläger.

§ 19.

Das Verfahren in der Berufungsinstanz.

Berufung findet im Verfahren auf Widerklage statt gegen die Urteile der Schöffengerichte.[7]) Auch Urteile, die über die Widerklage nur formell entscheiden oder den Kostenpunkt betreffen, sind mit der Berufung anfechtbar.

Die allgemeinen Bestimmungen über die Berufung finden Anwendung.[8])

Die Strafkammer entscheidet als Berufungsgericht in Widerklagesachen auch in der mündlichen Verhandlung, nur in der Besetzung von drei Mitgliedern. Das gilt auch dann, wenn die Staatsanwaltschaft nach Erlaß des schöffengerichtlichen Urteils die Widerklage

---

[1]) § 430, 2 StPO. —
[2]) § 406, 2 StPO.; § 356, 3 E. —
[3]) § 395, 2 E. —
[4]) §§ 44, 45 StPO. —
[5]) § 431, 4 StPO. —
[6]) § 397, 3 E.; §§ 39—42 E. —
[7]) § 354 StPO. —
[8]) §§ 354 ff. StPO. —

übernimmt; denn das schöffengerichtliche Urteil ist diesen Falls im Privatklageverfahren erlassen. Anders, wenn die Übernahme bereits früher erfolgt ist; denn da liegt schon bei Urteilsfällung in der ersten Instanz keine Privatklage mehr vor.

Die Zustellung der Berufungsschrift an den Gegner des Berufungsführers erfolgt durch den Gerichtsschreiber.[1]) Unterzeichnung der Berufungsanträge durch einen Rechtsanwalt ist nicht erforderlich..[2])

Ist die Berufung rechtzeitig eingelegt, so sind die Akten vom Gerichtsschreiber der Staatsanwaltschaft vorzulegen. Letztere übersendet die Akten an die Staatsanwaltschaft beim Berufungsgericht, von der die Akten binnen einer Woche dem Vorsitzenden des Gerichts vorzulegen sind.[3])

Die Wirkung einer Versäumung des Widerklägers in der Berufungsinstanz ist verschieden, je nachdem derselbe oder der Widerbeschuldigte die Berufung eingelegt hat. Hat der Widerkläger die Berufung eingelegt, so ist dieselbe sofort, d. h. ohne Eingehen auf die Sache selbst und ohne Berichterstattung zu verwerfen. Das angefochtene Urteil bleibt also bestehen. Hat der Widerbeschuldigte die Berufung eingelegt, so gilt die Widerklage als zurückgenommen, wenn der Widerkläger in der Berufungsverhandlung nicht erscheint und sich auch nicht von einem Rechtsanwalte vertreten läßt oder in der Hauptverhandlung oder einem anderen Termine ausbleibt, obwohl das Gericht sein persönliches Erscheinen angeordnet hat, oder eine Frist nicht einhält, die ihm unter Androhung der Einstellung des Verfahrens gesetzt war.[4]) Diese Wirkung tritt auch dann ein, wenn sowohl der Widerkläger als auch der Widerbeschuldigte Berufung eingelegt haben.[5])

Die Wirkungen der Versäumung treten nicht ein, wenn der Widerkläger genügend entschuldigt ist.

Hat die Berufung der Prozeßbeteiligten verschiedene Klagepunkte zum Gegenstande, so kann die Widerklage nur in Hinsicht auf den vom

---

[1]) § 430, 3 S. 2 StPO. —
[2]) § 430, 2 StPO. —
[3]) §§ 361, 362, 430, 3 S. 1 StPO. —
[4]) § 431, 2 StPO. —
[5]) aber nur bez. des angefochtenen Straffalls gilt die W. als zurückgenommen. —

Rechtsmittel des Widerbeschuldigten ergriffenen Punkt als zurückgenommen gelten, während die Berufung des Widerklägers verworfen werden muß und somit der durch dieses angefochtene Teil des Urteils der ersten Instanz bestehen bleibt.

Ist die Berufung vom Widerbeschuldigten oder zu dessen Gunsten vom Widerkläger, gesetzlichen Vertreter, Ehemann (§ 340 StPO.) eingelegt, so darf das Urteil nicht zum Nachteile des Widerbeschuldigten abgeändert werden.[1])

Die Widerklage kann, soweit zulässige Berufung eingelegt ist, bis zur Verkündung des Urteils in der Berufungsinstanz zurückgenommen werden.[2])

Stirbt der Widerkläger und ist dessen Tod erst nach Einlegung der Berufung, jedoch vor Einsendung der Akten an das Berufungsgericht bekannt geworden, so hat das Schöffengericht die Einstellung des Verfahrens zu beschließen. Ist der Tod des Widerklägers erst nach Einsendung der Akten an das Berufungsgericht bekannt geworden, so beschließt das Berufungsgericht die Einstellung des Verfahrens. [3])

Die Bestimmungen des E. weichen vom geltenden Recht nur unwesentlich ab. Nach dem E. kann der Widerkläger die Berufungsanträge auch von seinem Vertreter, nicht nur von einem Rechtsanwalt unterzeichnen lassen oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers geben.[4]) Der E. hat die Vorschrift des § 430, 2 StPO. auch auf die Berufungsanträge ausgedehnt, da er auch bei der Berufung gewisse formelle Anträge vorschreibt.

Hält das Gericht, dessen Entscheidung angefochten wird, die Berufung für zulässig, so legt es der Staatsanwaltschaft die Akten vor. Hat jedoch die Staatsanwaltschaft auf die vorgeschriebenen Benachrichtigungen über den weiteren Gang des Widerklageverfahrens verzichtet (§ 386, 2 E.), so werden die Akten von der Gerichtsschreiberei des beschwerenden Gerichts an die des Berufungsgerichts

---

[1]) § 372 StPO. —

[2]) § 431, 1 StPO; der § 431 geht dem § 370 vor, vgl. Löwe Erl. 8 zu § 431. —

[3]) OLG. Mchn. III, 450, X, 168. —

[4]) § 395, 2 E. —

ohne Mitwirkung der Staatsanwaltschaft übersendet, die offenbar mit unwichtigen Strafsachen nicht unnötig belastet werden soll.[1])

Die vom Widerkläger eingelegte Berufung ist vom Gerichtsschreiber dem Gegner zuzustellen.[2]) Dasselbe gilt auch für die vom Widerbeschuldigten eingelegte Berufung.

§ 20.

Das Verfahren in der Revisionsinstanz.

Revision findet im Verfahren auf Widerklage statt gegen die Berufungsurteile der Strafkammern.[3]).

Revisionsanträge kann der Widerkläger nur mittels einer von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift anbringen.[4]) Daß der Rechtsanwalt ohne Übernahme der Verantwortung für den Inhalt lediglich unterzeichnet, genügt nicht.[5]) Der Widerbeschuldigte kann die Revisionsanträge und deren Begründung in einer vom Verteidiger oder einem Rechtsanwalt — wenn der Widerbeschuldigte selbst Rechtsanwalt ist, genügt seine Unterschrift[6]) — unterzeichneten Schrift oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers des Gerichts, dessen Urteil angefochten wird, anbringen.[7])

Die Zustellung der Revisionsschrift an den Gegner des Revisionsführers erfolgt durch den Gerichtsschreiber.[8]) Die Einsendung der Akten an das Revisionsgericht obliegt, wie im Offizialverfahren der Staatsanwaltschaft.[9]) Findet dasselbe, daß die Sache zur Zuständigkeit eines anderen Gerichts gehört, so erklärt es sich für unzuständig. Die Abgabe der Akten an das zuständige Gericht erfolgt durch die Gerichtsschreiberei.[10])

In der Hauptverhandlung werden nach dem Vortrage des Berichterstatters der Widerkläger, der Widerbeschuldigte und sein Ver-

---

[1]) Begr. zu § 395 E.; § 395, 3 S. 1, 2 E. —
[2]) § 395, 3 S. 3 E. —
[3]) § 374 StPO. —
[4]) § 430, 2 StPO. —
[5]) RG. 19, 115. —
[6]) RG. 4, 695. —
[7]) § 385, 2 StPO. —
[8]) § 430, 3 S. 2 StPO. —
[9]) §§ 387, 1 S. 3, 430, 3 S. 1 StPO. —
[10]) §§ 388, 3, 430, 3 S. 1 StPO. —

teidiger mit ihren Ausführungen und Anträgen gehört, der Revisionsführer zuerst. Der Widerbeschuldigte hat das letzte Wort.[1])

In der Revisionsinstanz kann die Widerklage nicht mehr zurückgenommen werden.[2]) Damit entfallen auch die Wirkungen der Versäumung nach § 431, 2 StPO. Eine Pflicht zur Anwesenheit in der Revisionsinstanz besteht weder für den Widerkläger noch für den Widerbeschuldigten oder den Revisionsführer. Stirbt der Widerkläger und ist dessen Tod erst nach Einlegung der Revision, jedoch vor Einsendung der Akten an das Revisionsgericht bekannt geworden, so hat das Berufungsgericht die Einstellung des Widerklageverfahrens zu beschließen. Ist der Tod des Widerklägers erst nach Einsendung der Akten an das Revisionsgericht bekannt geworden, so beschließt das Revisionsgericht die Einstellung des Verfahrens.[3])

Im übrigen gelten für die Revision im Widerklageverfahren die allgemeinen Vorschriften.[4])

Der E. hat auch bezüglich der Revisionsanträge den Widerkläger dem Widerbeschuldigten gleichgestellt, indem er ihm auch die Unterzeichnung durch den Vertreter und die Anbringung der Anträge zu Protokoll des Gerichtsschreibers gestattet. Hält das Berufungsgericht die Revision für begründet, so legt es die Akten der Staatsanwaltschaft vor, die sie an die Staatsanwaltschaft beim Revisionsgericht übersendet. Hat jedoch der Staatsanwalt auf Benachrichtigung gemäß § 386, 2 E. verzichtet, so erfolgt die Übersendung von Gerichtsschreiberei zu Gerichtsschreiberei.[5])

Die Revisionsanträge und ihre Begründung werden durch den Gerichtsschreiber zugestellt.

---

[1]) § 391 StPO. —
[2]) s. § 431, 1 StPO. —
[3]) vgl. ob. § 19 u. die dort zit. E. d. OLG. Mchn. —
[4]) § 374 ff. StPO. —
[5]) § 338, 1 E.; § 395, 2, 3 E. —

IV. Kapitel.

Die Kosten der Widerklage.

§ 21.

Kostenpflicht und Kostenhaftung.

Nach StPO. und E. ist die Kostenpflicht der Prozeßbeteiligten im Urteil — der E. sagt „in der Urteilsformel" — und in jeder das Widerklageverfahren einstellenden Entscheidung festzustellen.[1] Die Kostenpflicht von Nichtprozeßbeteiligten ist nach dem E. in einer besonderen Entscheidung auszusprechen,[2] welche nur nach Anhörung der betr. Personen zu erlassen und mit sofortiger Beschwerde anfechtbar ist. Die Entscheidung steht dem Gerichte zu, das mit der Sache befaßt ist. Soweit das Urteil bezüglich der Widerklage bereits rechtskräftig ist, entscheidet das Gericht erster Instanz.[3]

Über die Kostenpflicht der Prozeßbeteiligten entscheidet nach geltendem Recht und E. das Gericht, welches die Endentscheidung in der Sache selbst erläßt. Verweist das Berufungsgericht auf Grund des § 369, 2 StPO. unter Aufhebung des angefochtenen Urteils die Widerklage zur Entscheidung an das Gericht erster Instanz zurück, so hat es auch die Entscheidung, von wem die Kosten des Rechtsmittels zu tragen sind, dem Gericht erster Instanz vorzubehalten.[4]

Ein Gericht, welches sich für unzuständig erklärt hat, ist zu einem endgiltigen Ausspruch über die Kostenpflicht nicht befugt.[5]

---

[1] § 496, 1 StPO.; § 494, 1 E. —
[2] § 494, 1 E. —
[3] § 494, 2 E. —
[4] OLG. Mchn. III, 57. —
[5] OLG. Mchn. I, 94.

Der die Kostenpflicht feststellende Entscheid begründet die Kostenpflicht nicht, sondern stellt sie lediglich fest.[1]) Der Entstehungsgrund des Erstattungsanspruches ist vielmehr der gleiche, wie der des staatlichen im Verfahren auf öffentliche Klage, da der Widerkläger nur den Strafanspruch des Staates im Interesse eigener Genugtuung verfolgt.[2])

Gegen die Entscheidung, welche die Kostenpflicht feststellt, sind die gleichen Rechtsmittel zulässig wie gegen die Entscheidung in der Sache selbst. In erster Linie ist die Form der Entscheidung (Urteil oder Beschluß) bestimmend. Gegen Kostenbeschlüsse der Oberlandesgerichte gibt es kein Rechtsmittel.[3]) Das Gesagte gilt auch für den E.[4])

Für die Frage der Kostenpflicht gilt das Verschuldungsprinzip. Schuldner der Kosten des Verfahrens auf Privatklage und Widerklage einschließlich der durch die Vorbereitung und die Strafvollstreckung entstandenen Kosten ist der Widerbeschuldigte, wenn er auf die Widerklage zur Strafe, der Widerkläger aber auf die Privatklage nicht zur Strafe verurteilt wird.

Der Widerkläger hat die Kosten des Gesamtverfahrens zu tragen, wenn er auf die Privatklage zur Strafe verurteilt wird, mit der Widerklage aber nicht durchdringt, sie zurücknimmt oder ein Rechtsmittel zurücknimmt oder erfolglos eingelegt hat.[5]) Der widerbeschuldigte Privatkläger kann zur Tragung der gesamten Kosten beider Klagen auch dann verurteilt werden, wenn der für straffrei erklärte Beschuldigte, der in erster Instanz Widerklage erhoben hatte, sich bei der Freisprechung des Widerbeschuldigten beruhigte und jene Straftat nur zu seiner Verteidigung in der höheren Instanz geltend machte.[6])

Werden sowohl der Privatkläger als auch der Widerkläger zur Strafe verurteilt, so können die Kosten des Gesamtverfahrens in angemessener Weise verteilt werden. Sind die Kosten auf der einen

---

[1]) Nur die Geltendmachung des Erstattungsanspruches ist durch diese Feststellung bedingt. —

[2]) RG. 32, 298. —

[3]) § 346, 3 StPO. —

[4]) § 308, 3 E. —

[5]) § 505 StPO.; OLG. Mchn. III, 119, 430. —

[6]) OLG. Mchn. II, 543, III, 540. —

Seite bedeutend höher oder niedriger, so wird sich das Gericht billigerweise auf die Verurteilung der Streitsteile in die Kosten des Verfahrens, in welchem sie unterlegen sind, beschränken.[1]) Hat eine der Klagen nur teilweisen Erfolg, so kann das Gericht insoweit ebenfalls die Kosten angemessen verteilen.[2]) Das Gericht kann die Kosten des Verfahrens auch dann angemessen verteilen, wenn auf eine der Klagen zwei selbständige strafbare Handlungen[3]) oder ein fortgesetztes Vergehen[4]) verfolgt waren und den Klagsanträgen nur teilweise entsprochen wurde.

Werden Privatkläger und Widerkläger auf die Gegenklagen freigesprochen, so fallen die Kosten der Widerklage dem Widerkläger, die der Privatklage dem Privatkläger zur Last.[5])

Übernimmt die Staatsanwaltschaft das Verfahren über die Widerklage, so tritt bezüglich der Kosten an Stelle des Widerklägers ohne Weiteres die Staatskasse. Es ist unzulässig, dem ehemaligen Widerkläger und nunmehrigen Nebenkläger die im früheren Widerklageverfahren erwachsenen Kosten aufzuerlegen.[6]) Die Entscheidung über diese Kosten hat in dem weiteren Verfahren zu erfolgen, in welchem der bisherige Widerkläger als Nebenkläger beteiligt ist.[7]) Wird der ehemalige Widerbeschuldigte im Offizialverfahren verurteilt, so fallen ihm auch die Kosten des früheren Widerklageverfahrens zur Last.

Hat der verurteilte Widerbeschuldigte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt, so fallen die Kosten ihm zur Last, es sei denn, daß sie durch einen unbegründeten Widerspruch des Widerklägers entstanden sind.[8])

Stirbt der verurteilte Widerbeschuldigte, bevor das Urteil über die Kosten rechtskräftig geworden ist, so kann wegen der Kosten nach geltendem Recht in seinen Nachlaß nicht vollstreckt werden. Die Kosten werden deshalb dem obsiegenden Widerkläger auferlegt;

---

[1]) OLG. Mchn. I, 60. —
[2]) § 503, 3 StPO. —
[3]) OLG. Mchn. VIII, 224. —
[4]) dto. IX, 71. —
[5]) dto. IV, 139. —
[6]) Goltd. Arch. 48, 438; BObLG. 7, 17. —
[7]) Goltd. Arch. 53, 85. —
[8]) § 505, 3 StPO. —

das auch dann, wenn er auf die Privatklage nicht verurteilt wurde; denn grundsätzlich trägt im Privatklageverfahren die Staatskasse keine Kosten. Hier wäre es angemessen, unter Aufrechterhaltung des Grundsatzes die Kosten der Staatskasse aufzuerlegen, da doch der Widerkläger in Vertretung den staatlichen Strafanspruch verfolgt.

Durch Vergleich kann von den Prozeßbeteiligten über die Kosten des Widerklageverfahrens vereinbart werden. Das Gericht ist an die Vereinbarung gebunden. Kommt der Vergleich in der Berufungsinstanz zu Stande und ist in der ersten Instanz bereits über die Kosten durch Urteil entschieden, so gelangt diese Kostenentscheidung überhaupt nicht zur Wirksamkeit, weil letztere erst mit der Rechtskraft des Urteils eintreten würde und die Einlegung der Berufung die Rechtskraft hemmt.[1]) Das Gleiche gilt, wenn der Vergleich erst in der Revisionsinstanz geschlossen wird.

Die Kostenpflicht entsteht regelmäßig mit der Rechtskraft des dieselbe aussprechenden Entscheids.

Schuldner der Kosten kann nur sein, wer als Prozeßbeteiligter im Widerklageverfahren steht. Mehrere Privatkläger oder Widerkläger sind Gesamtschuldner der Kosten.[2])

Die Haftung für die Kosten bestimmt sich in erster Linie nach bürgerlichem und Prozeßrecht, in zweiter Linie nach den Vorschriften des GKG. Stirbt der Kostenpflichtige, so haften seine Erben nicht für die von ihm geschuldeten Kosten, wenn der Tod vor Rechtskraft des Urteils erfolgt ist.[3])

Die Kosten eines zurückgenommenen oder erfolglos eingelegten Rechtsmittels oder Wiederaufnahmeantrags treffen denjenigen, welcher das Rechtsmittel eingelegt oder den Antrag gestellt hat.[4]) Bei teilweisem Erfolg eines Rechtsmittels sind die Kosten nach dem Ermessen des Gerichts angemessen zu verteilen; hat der Anwalt ohne Vollmacht das Rechtsmittel eingelegt, so hat er die Kosten zu tragen.[5]) Ist vom Instanzgericht das Urteil der 1. Instanz über die Widerklage ohne Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittels an die Vorinstanz zurückverwiesen worden, so hat derjenige, welcher die

---

[1]) § 96 GKG. —
[2]) § 503, 4 StPO., § 92 GKG. —
[3]) § 497, 2 StPO. —
[4]) § 505, 1, 2 StPO. —
[5]) Recht 10, 1277. —

Berufung bezw. Revision eingelegt hat, die Kosten des Rechtsmittels zu tragen, wenn die anderweitige Entscheidung des Vorgerichtes zu seinen Ungunsten ausgefallen ist.[1])

Der Entwurf[2]) stellt vor allem fest, daß im Verfahren auf Privatklage — das gilt entsprechend für die Widerklage — die Kosten, welche im Verfahren auf öffentliche Klage die Staatskasse treffen, vom Privatkläger zu tragen sind, soweit nicht durch einen gerichtlichen Vergleich ein Anderes vereinbart ist.[3]) Zu den Kosten des Widerklageverfahrens gehören wie nach geltendem Gesetz[4]) die dem Widerkläger erwachsenen notwendigen Auslagen d. h. die Auslagen des Anwalts, soweit sie nach § 91 ZPO. von der unterliegenden Partei zu erstatten sind.[5]).

Abweichend vom geltenden Recht läßt der E. ein angemessenes Verteilen der Kosten auch zu, wenn der eine der Prozeßbeteiligten einen Teil der Auslagen verschuldet hat.[6]) Ist die Widerklage auf eine wissentlich unwahre oder fahrlässige Behauptung gestützt, so können die Kosten dem Widerkläger auferlegt werden.[7]) Das Gleiche gilt bei Zurücknahme des Strafantrages. Wird bei wechselseitigen Beleidigungen und Körperverletzungen der Widerbeschuldigte für straffrei erklärt, so können ihm gleichwohl die Kosten auferlegt werden, soweit es angemessen erscheint.[8]) Das ist auch nach geltenden Rechte so.[9]) Hat ein Rechtsmittel zwar Erfolg, ohne aber zur Freisprechung zu führen, so können die Kosten angemessen verteilt werden.[10]) Stirbt die Person, der die Kosten der Widerklage auferlegt sind, bevor der Entscheid über die Kostenpflicht[11]) unanfechtbar geworden ist, so haftet

---

[1]) OLG. Mchn. II, 334. —
[2]) §§ 490, 485—487 E. —
[3]) § 490, 1 S. 1 E. —
[4]) § 503, 1, 5 StPO. —
[5]) §§ 490, 3, 485, 2 S. 2 E. —
[6]) 490, 2 E.; der E. dehnt so aus, weil oft Fälle vorkommen, in denen zwar dem Klagsantrag voll entsprochen wird, jedoch ein erhebl. Teil der Kosten durch zwecklose Beweisanträge schuldhaft veranlaßt ist. —
[7]) § 488, E. —
[8]) § 486, 2 E. —
[9]) § 500 StPO.; vgl. Recht VI, 329, Rspr. 8, 211, RG. 13, 211. —
[10]) § 494, 1 E. —
[11]) § 485, 1 E. —

der Nachlaß nicht für die Kosten.[1]) Die Vorschriften über die Kostenpflicht des Angeklagten[2]) finden Anwendung.

§ 22.

Gebühren.

Für das Privatklageverfahren[3]) liegt ein Bedürfnis vor auch in Fällen, in denen eine Verurteilung vom Kläger nicht erreicht wird, Gebühren zu erheben, um eine mißbräuchliche Benützung des Privatklagerechtes zu verhindern. Aber: nach § 70, 3 GKG. werden besondere Gebührensätze für die Widerklage nicht erhoben. Für das Gesamtverfahren werden erhoben[4]) 5 Mk., 15 Mk. und 20 Mk., je nachdem nach Beginn der Hauptverhandlung das Verfahren ohne Beweisaufnahme eingestellt, sonst ohne Beweisaufnahme durch Urteil oder nach Beweisaufnahme durch Urteil beendigt wird. Die Frage, ob eine Beweisaufnahme stattgefunden hat, wird nach den §§ 243, 244 StPO. beurteilt. Die Hauptverhandlung aber hat begonnen, auch wenn ein Vergleich sofort nach Aufruf der Sache in das Sitzungsprotokoll aufgenommen wird.

Die Höhe der erkannten Strafe ist auf die Gebühren ohne Einfluß. Dieselben Gebührensätze sind für die Berufungs- und Revisionsinstanz zu erheben.[5])

Übernimmt die Staatsanwaltschaft das Widerklageverfahren, so sind von da an Gebühren nach Maßgabe der Vorschriften, welche für das Offizialverfahren gelten, zu erheben.

Sind Widerklage und Privatklage nicht Gegenstand eines einheitlichen Verfahrens oder wird das Verfahren getrennt, so sind auch die Gebühren für zwei Verfahren zu erheben, da für die Gebührensätze die Art der Beendigung des Verfahrens entscheidend ist. Deshalb liegt auch bei verbundener Verhandlung mehrerer Privat- und Widerklagen nur ein Verfahren im Sinne des GKG. vor. Die Gebühr darf die Höhe der erkannten Strafe überschreiten, da diese im Verfahren auf Privatklage nicht den Maßstab für die Gebühr

---

[1]) § 495 E. —
[2]) § 485—487 E. —
[3]) nur für dieses! vgl. S. 89. —
[4]) § 70, 1 GKG. — vgl. auch § 71 GKG. —
[5]) § 70, 2 GKG. —

bildet. Der Antrag auf Zuerkennung einer Buße unterliegt keiner besonderen Gebühr.[1])

Die Gebührenvorschußpflicht des § 83 GKG. besteht nur für den Privatkläger, nicht auch für den Widerkläger, da nach § 70,3 l. c. eben die Widerklage auf die Höhe der Gebühren keinen Einfluß hat. Das gilt für die erste Instanz auch dann, wenn der Beschuldigte die Widerklage nach Zurückziehung der Privatklage oder nach Einstellung des Verfahrens über dieselbe aufrecht erhält. Das Gleiche gilt für das vom Widerkläger eingeleitete Rechtsmittelverfahren oder die von ihm beantragte Wiederaufnahme des Verfahrens,[2]) soweit nicht etwa lediglich in Betreff der Widerklage das Rechtsmittel eingelegt oder die Wiederaufnahme beantragt wird. Letzteren Falls trifft den Widerkläger außer dem Gebührensatz für jeden von ihm gestellten Antrag auf Vornahme einer Handlung, mit welcher bare Auslagen verbunden sind, ein zur Deckung derselben hinreichender Vorschuß.

Schuldner der Gebühren ist der Schuldner der Kosten oder derjenige, der sie durch eine vor dem Gerichte abgegebene oder demselben mitgeteilte Erklärung übernommen hat. Die Übernahme kann durch Übereinkunft von Prozeßbeteiligten oder einseitig auch von Nichtprozeßbeteiligten erfolgen. Nur durch erstere wird die Staatskasse gebunden. Wer für die Kosten haftet, haftet für die Gebühren.

Der Entwurf hat bezüglich der Gebühren im Verfahren auf Widerklage oder Privatklage nichts geändert.

§ 23.

Auslagen.

Der verurteilte Widerbeschuldigte hat auch die dem Widerkläger erwachsenen notwendigen Auslagen zu erstatten.[3]) Ein Ausspruch über die Pflicht zur Erstattung der Auslagen in dem Kostenentscheid ist nur notwendig, wenn die Kosten zwischen Privatkläger

---

[1]) § 74 Z. 3 GKG.; §§ 188, 231 StGb. —
[2]) Rittmann, GKG (Kommentar) zu § 83. —
[3]) § 503, 1 StPO. —

und Widerkläger geteilt werden oder sonst eine Abweichung von der Regel sich rechtfertigt.[1])

Über die Höhe der Auslagen wird dann selbständig entschieden, wenn über deren Notwendigkeit Streit entsteht.[2])

Zu unterscheiden sind die Auslagen des Gerichts und die der Parteien. Die Erstattungspflicht tritt regelmäßig analog der der Kosten ein.

Schuldner der Auslagen ist der Schuldner der Kosten. Wer für diese haftet, haftet auch für die Auslagen. Die Auslagen werden mit den Kosten d. h., wenn sie dem zur Strafe verurteilten Widerbeschuldigten zur Last fallen, mit der Rechtskraft der Entscheidung, im übrigen nach Beendigung des Verfahrens oder der Instanz durch unbedingten Kostenentscheid, Vergleich, Zurücknahme u. s. f. fällig.[3])

Hat der Widerkläger nur teilweise obsiegt, so können die Auslagen angemessen verteilt werden.

Der im Verfahren auf Widerklage Verurteilte hat auch die durch eine unrechte Behandlung der Sache dem Widerkläger ohne sein Verschulden erwachsenen Auslagen zu erstatten.[4])

Übernimmt die Staatsanwaltschaft die Verfolgung, so trifft den Widerkläger keine Auslagenerstattungspflicht. Es geht indes zu weit, demselben, wenn auch nur die notwendigen Auslagen, zu ersetzen.[5])

Wird der Widerbeschuldigte freigesprochen oder das Widerklageverfahren eingestellt, so fallen dem Widerkläger die dem ersteren erwachsenen notwendigen Auslagen zur Last.[6])

Zu den notwendigen Auslagen gehören die Gebühren und Auslagen des Anwalts, soweit sie nach § 91 ZPO. von der unterliegenden Partei zu erstatten sind. Zu erstatten sind aber in allen Fällen die Gebühren und Auslagen des Anwalts der obsiegenden Partei. Die Reisekosten eines auswärtigen Anwalts sind nur zu erstatten, insoweit seine Zuziehung nach Ermessen des Gerichts — dieses wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß sich am Sitze des Gerichts ein

[1]) RG. 32, 298, 10, 114. —
[2]) § 496, 2 StPO. —
[3]) § 96, 93 GKG. —
[4]) OLG. Mchn. V, 214. —
[5]) Prot. II, 58. —
[6]) § 503, 2 StPO. —

Anwalt befindet[1]) — zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig waren. Die Kosten mehrerer Anwälte sind nur zu erstatten, wenn sie die Kosten eines Anwalts nicht übersteigen oder in der Person des Anwalts ein Wechsel eintreten mußte.

Der Entwurf bestimmt in erster Linie, daß zu den Kosten des Verfahrens auch die notwendigen Auslagen des Privatklägers und des Beschuldigten gehören.[2]) Die nicht notwendigen Auslagen fallen demnach der Partei zur Last, welche sie verursacht hat. Die Frage, ob die Auslagen notwendige sind oder nicht, bestimmt sich nach freiem Ermessen des Gerichtsschreibers bezw. des Gerichts. Als notwendige Auslagen gelten wie nach geltendem Recht die nach § 91 ZPO. zu erstattenden Anwaltskosten.

Die Auslagen können teilweise der Staatskasse auferlegt werden, wenn dies zur Vermeidung besonderer Härten angemessen erscheint.[3])

Im übrigen ergeben sich nach dem E. keine Änderungen.

§ 24.

Die Festsetzung der Kosten.

Die Feststellung des Betrages der Kosten ist Sache einer besonderen Entscheidung (Kostenfestsetzungsbeschluß).[4]) Diese erfolgt im Privatklageverfahren wie in den übrigen Strafsachen innerhalb des Strafverfahrens.[5]) Zuständig ist das Gericht, bei welchem die festzusetzenden Kosten entstanden sind und das über die Pflicht zur Tragung der Kosten[6]) entschieden hat, nicht etwa das Amtsgericht für alle Instanzen.[7]) Das Gericht, welches die Entscheidung über die Kostenpflicht getroffen hat, ist zur Festsetzung der Kosten schon deshalb befugt, weil es sich offenbar nur um eine Ergänzung der von ihm erlassenen Entscheidung über die Kostenpflicht handelt.[8])

---

[1]) OLG. Mchn. III, 341. —
[2]) § 490, 3 E. —
[3]) § 485, 1 S. 2 E. —
[4]) § 496, 2 StPO. —
[5]) RG. 5, 527. —
[6]) § 496, 1 StPO. —
[7]) Wü. RV. 1, 672; a. A. BObLG. 6, 358, OLG. Mchn. II, 267. —
[8]) hess. Rspr. 9, 35; DJZ. 13, 1350. —

Grundlage für die Kostenfestsetzung ist die Entscheidung über die Kostenpflicht. Der Vergleich bildet wenigstens in den Fällen, wo nur die Widerklage, nicht auch der Strafantrag zurückgenommen ist und daher nicht auf Einstellung des Verfahrens erkannt worden ist, eine genügende Grundlage[1]) für die Kostenfestsetzung.

Daß und in welcher Weise die Kosten der Privatklage und der Widerklage festzusetzen sind, wenn über die Höhe der Kosten und über die Notwendigkeit der Auslagen kein Streit entsteht, wird in der StPO. nicht gesagt. Dieselbe enthält nur die Bestimmung,[2]) daß wenn über die Höhe der Kosten und die Notwendigkeit der Auslagen Streit entsteht, dieser durch besondere Entscheidung — Beschluß — des Gerichts derjenigen Instanz, das über die Kostenpflicht entschieden hat, zu erledigen ist. In der Praxis wurde diese Vorschrift auch mangels Streites entsprechend angewendet, so daß die Kostenfestsetzung jeden Falls durch das Gericht und nicht etwa durch den zuständigen Gerichtsschreiber erfolgt.[3]) Ein Streit liegt nicht nur vor, wenn der Kostenpflichtige gegen die Höhe der Kosten oder die Notwendigkeit der Auslagen Einwendungen erhebt, sondern auch, wenn er die an ihn ergangene Aufforderung zur Zahlung der angegebenen Kosten unbeachtet läßt.[4]) Die gerichtliche Festsetzung der notwendigen Auslagen erübrigt sich, nachdem sich die Prozeßbeteiligten über die Höhe der Kosten geeinigt haben und die eine Partei die Zahlung der liquidierten Auslagen von der anderen Partei vorbehaltslos angenommen hat.[5])

Die im § 503 StPO. enthaltene Bestimmung über die entsprechende Anwendung des § 91 ZPO. bezieht sich nur auf den Umfang der Kostenerstattungspflicht, nicht auch auf die Form der Entscheidung hierüber (Festsetzung durch den Gerichtsschreiber). Eine entsprechende Anwendung von sonstigen Bestimmungen der ZPO. ist in der StPO. sonst nicht enthalten.

Gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß des Gerichts ist einfache Beschwerde zulässig.[6]) Eine weitere Beschwerde gibt es nicht, auch

---

[1]) Sächs. Arch. 1, 112. —
[2]) § 496, 2 StPO. —
[3]) Löwe zu § 496, A. 6, § 503 A. 4. —
[4]) KGBl. 18, 22; Breslau AK. 20, 10. —
[5]) Recht. X, 930. —
[6]) § 346 StPO. —

dann nicht, wenn in der Beschwerdeinstanz eine Abänderung zum Nachteile des Gegners des Beschwerdeführers erfolgt, für diesen also der Beschwerdegrund erst in der abändernden Entscheidung des Beschwerdegerichts entstanden ist.[1]) Hat indes das Amtsgericht die Kosten der Berufungsinstanz festgesetzt und auf erhobene Beschwerde die Strafkammer entschieden, so ist dieser Beschluß der Strafkammer als erstinstanziell zu betrachten, so daß gegen denselben einfache Beschwerde zulässig erscheint.[2])

Die Vollstreckung des Kostenfestsetzungsbeschlusses erfolgt auf Betreiben des Ersatzberechtigten nach § 495 StPO.

Den überkurzen Vorschriften des § 496, 2 StPO. gegenüber enthält der Entwurf eingehende Bestimmungen, ob eine Kostenfestsetzung stattfinden kann, wenn kein Streit entsteht, welches Gericht die Kosten festzusetzen hat, welches Rechtsmittel ergriffen werden kann — alles nach geltendem Recht bestritten.[3])

Die Kostenfestsetzung erfolgt bei dem Gerichte erster Instanz nach Eintritt der Rechtskraft des Entscheides über die Kostenpflicht. Die Vorschriften des E. lehnen sich an die der ZPO. an. Das Gesuch um Festsetzung der Kosten ist bei dem Gerichtsschreiber des Gerichtes erster Instanz anzubringen. Dem Gesuche sind Kostenrechnung, Belege und eine Abschrift der Kostenberechnung für den Kostenpflichtigen beizufügen.[4])

Der Gerichtsschreiber beschließt über das Gesuch nach seinem Ermessen.[5]) Er hat hiebei jeden Ansatz zu berücksichtigen, der glaubhaft gemacht wird.[6]) Der Beschluß ist vom Gerichtsschreiber den Beteiligten, die Abschrift der Kostenrechnung dem Kostenpflichtigen zuzustellen.[7])

Gegen den Beschluß des Gerichtsschreibers können die Beteiligten binnen einer Woche nach Bekanntmachung die Entscheidung des Gerichts beantragen. Das Gericht kann anordnen, daß die Vollstreck-

---

[1]) § 352 StPO. —
[2]) hess. Rspr. 8, 73. —
[3]) §§ 496—500 E. —
[4]) § 497, 1 E. —
[5]) § 498, 1 S. 1 E. —
[6]) § 498, 2 E. —
[7]) § 498, 1 S. 2 E. —

ung des Beschlusses bis nach Entscheidung über die Erinnerungen unterbleibt.[1])

Die Entscheidung des Gerichts ist mit sofortiger Beschwerde anfechtbar.[2])

Sind im Besonderen die Kosten der Widerklage unter den Prozeßbeteiligten ganz oder teilweise verteilt, so hat ein Prozeßbeteiligter, der seine Kosten festsetzen lassen will, zunächst den Gegner aufzufordern, innerhalb einer Woche seine Kostenberechnung bei dem zuständigen Gerichtsschreiber einzureichen. Versäumt der Gegner die Frist, so werden seine Kosten bei der Feststellung nicht berücksichtigt. Er kann zwar den Erstattungsanspruch nachträglich geltend machen, hat jedoch die hiedurch verursachten Mehrkosten selbst zu tragen.[3])

Für die Vollstreckung der Kostenfestsetzung erklärt der E. die Bestimmungen der ZPO. für entsprechend anwendbar.[4]) Die Vollstreckung darf hienach erst beginnen, wenn der Kostenfestsetzungsbeschluß mindestens drei Tage vorher zugestellt ist.[5])

§ 25.

Das Armenrecht.

Für die Bewilligung des Armenrechts im Verfahren auf Privatklage gelten dieselben Bestimmungen wie in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten.[6]) Diese Vorschrift der StPO. gilt für das Privatklageverfahren überhaupt. Das Armenrecht kann nur dem Privatkläger bewilligt werden, nicht auch dem Beschuldigten, selbst wenn er als Widerkläger auftritt. Einer Bewilligung des Armenrechts an den Widerkläger steht nach geltendem Recht schon entgegen, daß das Verfahren auf Klage und Widerklage regelmäßig ein einheitliches und untrennbares ist mit der Folge, daß ein Ausscheiden der Kosten der Privatklage und der Widerklage unzulässig erscheint.[7]) Eine aus-

---

[1]) § 498, 3 S. 2 E. —
[2]) § 498, 4 E. —
[3]) § 499 E. —
[4]) § 500 E. —
[5]) § 798 ZPO. —
[6]) § 419, 3 StPO.; §§ 114—127 ZPO. —
[7]) OLG. Mchn. I, 94, 228, II, 268, VI, 258, 709. —

drückliche Vorschrift gibt es allerdings nicht, da § 419, 3 StPO. nur die Privatklage behandelt und sonstige Vorschriften in der StPO. nicht enthalten sind.

Bezüglich der Kosten überwiegt also für den Widerkläger dessen Parteieigenschaft als Beschuldigter auf Privatklage. Steht nur noch die Widerklage in Frage, so kann auch der Privatkläger, da er nur mehr in seiner Eigenschaft als Widerbeschuldigter im Verfahren steht, das Armenrecht nicht mehr verlangen.[1])

Die Ungleichheit, die hienach zwischen Privatkläger und Widerkläger besteht, ist nur hinsichtlich der Beiordnung eines Gerichtsvollziehers von praktischer Bedeutung, da der Beschuldigte als Widerkläger weder einen Kostenvorschuß zu zahlen hat noch eines Rechtsanwalts bedarf.[2])

Der E. enthält über das Armenrecht des Widerklägers ebenfalls keine Sondervorschrift, so daß das Gesagte auch für den E. Geltung hat.

Unbeschadet dessen verbleibt auch dem Widerkläger das Recht, nach § 33 RAO. beim Prozeßgericht auf Beiordnung eines Rechtsanwalts anzutragen, soweit eine Vertretung durch Anwälte geboten ist, der Widerkläger einen zu seiner Vertretung geneigten Rechtsanwalt nicht findet und die Rechtsverfolgung nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint. Diese Bestimmung des § 33 RAO. findet auf den Widerkläger deshalb Anwendung, weil allgemein die zivilprozessualen Vorschriften über das Armenrecht in § 419,3 StPO. für anwendbar erklärt sind.[3])

---

[1]) OLG. Mchn. X, 287. —
[2]) Löwe zu § 419 A. 3. —
[3]) Friedländer, RAO. (Kommentar) zu § 33. —

Schlußbemerkung.

§ 26.

Die Sprache der StPO. und des Entwurfes.[1])

Der Entwurf hat sich nicht nur bemüht, sachliche Mängel des geltenden Gesetzes in den Bestimmungen über die Widerklage zu beseitigen, sondern sich auch mit Erfolg bestrebt, die äußere Form der Anordnung des Stoffes und die Ausdrucksweise im Sinne einer guten deutschen Sprechweise zu verbessern.

Im Besonderen spricht der Entwurf, wenn möglich in kurzen, in der Befehlsform gehaltenen und klaren Sätzen z. B. „.... daß die Tat nicht im Wege der Privatklage verfolgt werden kann." (392 E.) statt: „..... auf welches (Verfahren) das in diesem Abschnitt vorgeschriebene Verfahren keine Anwendung findet..." (429, 1 StPO.).

Die oft unnötig breiten Sätze werden in einen kurzen Satz zusammengezogen z. B. „.... Ladungen, die sonst der Staatsanwaltschaft obliegen, bewirkt der Gerichtsschreiber..." (389, 2 E.) statt: „.. es werden jedoch die auf richterliche Anordnung ergehenden Ladungen nicht durch die Staatsanwaltschaft, sondern durch den Geschreiber bewirkt" (425, 2 StPO.).

Die Satzbildungen selbst werden vereinfacht, so z. B. das Nachschleppen des Zeitwortes in § 414, 3 StPO. durch eine Teilung des überlangen Satzes vermieden (378 E.).

Statt des undeutschen: „ist befugt, anzuordnen" (z. B. 427, 3 StPO.) wurde das einfache, gut deutsche „kann anordnen" gewählt. Die undeutschen Partizipialbildungen und absoluten Ablative hat der Entwurf fast vollständig vermieden.

---

[1]) DJZ. 08 S. 459, 09 S. 1175. —

Ebenso hat der E. überflüssige und schwerfällige Mittelwörter weggelassen oder ersetzt z. B. „. . . mittels einer von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift . . ." (§ 430, 2 StPO.) durch einen Relativsatz „. . . die . . unterzeichnet sind (395 E.).

Die oft undeutlichen und geschraubten Verweisungen der StPO. sind regelmäßig durch eine kurze Inhaltsangabe wiedergegeben z. B. ist statt „die Klage muß den in § 198, 1 bezeichneten Erfordernissen entsprechen." (§421 StPO.) gesetzt: „. . den Erfordernissen einer Anklageschrift u. a."

Im übrigen ist der E. in der einfachen gut deutschen Aktivform gehalten, während die StPO. fast durchweg in der latinisierenden undeutschen Passivform spricht.

Anhang.

Die Bestimmungen des E. über die Widerklage.

§ 400.

Ist die Privatklage vom Verletzten erhoben, so kann der Beschuldigte mittels einer Widerklage die Bestrafung des Privatklägers verlangen, wenn er von diesem gleichfalls durch ein Vergehen verletzt ist, das im Wege der Privatklage verfolgt werden kann; wurde er bei demselben Vorgang verletzt, auf den sich die Privatklage bezieht, so kann er Widerklage auch dann erheben, wenn er Privatklage nicht mehr erheben könnte.

Minderjährige können selbständig keine Widerklage erheben, auch wenn sie das 18. Lebensjahr vollendet haben.

Die Widerklage kann bis zur Beendigung der Schlußvorträge in erster Instanz erhoben werden. Sie muß den Erfordernissen einer Privatklage entsprechen; in der Hauptverhandlung kann sie mündlich erhoben werden. Die Leistung einer Sicherheit kann der Privatkläger nicht verlangen; auch bedarf es keines Sühneversuchs.

§ 401.

Über die Zulässigkeit der Widerklage beschließt das Gericht. Sie ist zurückzuweisen, wenn ihre gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorliegen. Wird sie für zulässig erklärt, so gilt das Hauptverfahren auch für die Widerklage als eröffnet; der Beschuldigte hat im weiteren Verfahren auf die Widerklage die Stellung eines Privatklägers. Auf den Beitritt zur Widerklage finden die Vorschriften der §§ 379, 384 entsprechende Anwendung.

Wird die Widerklage vor der Hauptverhandlung erhoben, so hat sie das Gericht, bevor es über ihre Zulässigkeit beschließt, dem Privatkläger zur Erklärung innerhalb bestimmter Frist mitzuteilen. Der Staatsanwaltschaft ist sie zur Kenntnis mitzuteilen; die Vorschriften des § 386 finden entsprechende Anwendung.

Wird die Widerklage erst in der Hauptverhandlung erhoben, so ist die Verhandlung auszusetzen, wenn es der Privatkläger verlangt oder wenn das Gericht, bevor es über die Zulässigkeit der Widerklage beschließt, sie der Staatsanwaltschaft mitteilen will.

§ 402.

Das Gericht hat über Klage und Widerklage gleichzeitig zu entscheiden. Doch kann es die Sachen trennen, wenn nach seiner Ansicht die Widerklage für die Entscheidung über die Klage ohne Bedeutung ist und diese nur verzögern würde; der Beschluß kann nicht angefochten werden. Das Gleiche gilt, wenn weitere Widerklagen erhoben werden.

Die Zurücknahme der Klage hat keinen Einfluß auf das Verfahren über die Widerklage. Übernimmt die Staatsanwaltschaft im Verfahren über die Privatklage oder über die Widerklage die Verfolgung, so sind die Sachen zu trennen.

Verzeichnis der hauptsächlich benützten Literatur.

I. Lehrbücher.

Bennecke-Beling, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts, Breslau 1900.
Binding, Grundriß des deutsch. Strafprozeßrechts, Leipzig 1904.
Birkmeyer, Deutsches Strafprozeßrecht ꝛc., Berlin 1898.
Ullmann, Lehrbuch des deutsch. Strafprozeßrechts, München 1893.

II. Kommentare:

Frank, Das Strafgesetzb. für das Deutsche Reich ꝛc., Tübingen 1908 (5. und 7. Aufl.).
Olshausen, Kommentar zum StGB. für das Deutsche Reich, (7. Aufl.) Berlin 1905.
Loewe, Strafprozeßordnung f. d. Deutsche Reich ꝛc., (12. Aufl. von Hellweg,) Berlin 1907.
Seuffert, Kommentar zur ZPO., (11. Aufl., 1. Band), München 1910.
Rittmann, Deutsches Gerichtskostengesetz, Erl., Mannheim 1910. (4. Aufl.).
Fuld, Das Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 7. Juni 1909, Hannover 1909.
Finger, dgl., Berlin 1910.
Allfeld, Kommentar zu den Ges. v. 19. Juli 1901 betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur ꝛc., München 1902.
dto. Kommentar zum RGes. über das gewerbliche Urheberrecht ꝛc., München 1904.
dto., Kommentar zu den Ges. betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste ꝛc., München 1907.
Friedländer, Kommentar zur Rechtsanwaltsordn. München 1908.

III. Sammelwerke:

Goltdammers Archiv für Strafrecht. (Goltd. Arch.).

IV. Gesetze, Materialien, Entscheidungen.

Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses, herausgegeben vom Reichsjustizamt, 2 Bände, Berlin 1905 (Prot.).
Entwurf eines Gesetzes betr. Änderungen des GVG., einer Strafprozeßordnung und eines EG. zu beiden Gesetzen nebst Begründung, Reichstagsvorlage, Drucksache Nr. 1310. (E., Mot.).
Sammlung von Entscheidungen des Reichsgerichts in den „Entscheidungen" und in der „Rechtsprechung" (Strafsachen), (RG., Rspr.).

Sammlung von Entscheidungen des bayerischen obersten Landesgerichts in Strafsachen (BObLG.).
Sammlung von Entscheidungen des k. Oberlandesgerichts München in Gegenständen des Strafrechts und des Strafpr. (OLG. Mchn.).
Jahrbuch des Strafrechts u. Strafprozesses von Soergel-Krause, Jahrg. 1906 mit 1909.

V. Zeitschriften:

Blätter für Rechtsanwendung (BlfRA.).
Das Recht (Recht).
Deutsche Juristenzeitung (DJZ.).
Sächsisches Archiv für bürgerl. Recht u. Prozeß. (Sächs. Arch.).
Hessische Rechtsprechung. (Hess. Rsp.).
Zeitschr. für Rechtspflege im Herzogtum Braunschweig. (Braunschw. Z.).
Württemb. Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung (WüRV.).

VI. Dissertationen:

Friedrich, Die Befugnis zur Erhebung der Privatklage und Widerklage nach der deutschen StPO., Wildenfels 1904.
Jonas, Die Widerklage im Strafprozeß, Göttingen 1893.
Breith, Die Widerklage nach § 428 der Reichsstrafprozeßordn. vom 1. Febr. 1877, Breslau 1908. —

Die im Texte angewandten Abkürzungen sind hier in ( ) beigefügt.

München, im Januar 1911.

Buchdruckerei Seb. Sonntag, München, Rumfordstr. 37b.